

**TESIS**

**PENGUNAAN BADAN USAHA OLEH PIHAK LAIN  
PADA PELELANGAN PENGADAAN BARANG/JASA  
PEMERINTAH**

*The Use Of Business Entity By The Other Parties in the Auction of  
Procurement of Items /Services Needed by the Government*



**OLEH**

**PANJI ISWANDI**

**P3 600 2090 46**

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN**

**PROGRAM PASCASARJANA**

**UNIVERSITAS HASANUDDIN**

**MAKASSAR**

**2012**

## PERNYATAAN

Nama : Panji Iswandi  
Nim : P3600209046

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa tesis yang berjudul :  
"Penggunaan Badan Usaha Oleh Pihak Lain Pada Pelelangan Pengadaan  
Barang/jasa Pemerintah." adalah benar-benar karya saya sendiri. Hal  
yang bukan karya saya, dalam tesis tersebut diberi tanda *citasi* dan  
ditunjukkan dalam daftar pustaka.

Apabila di kemudian hari terbukti pernyataan saya diatas tidak benar,  
maka saya bersedia menerima sanksi akademik, yang berupa pencabutan  
tesis dan gelar yang saya telah peroleh dari tesis tersebut.

Makassar, 23 April 2012

Yang membuat pernyataan,

Panji Iswandi

## KATA PENGANTAR

Puji dan syukur penulis panjatkan kehadiran Allah SWT atas pemberian nikmat dan karuniaNya, sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis ini yang merupakan salah satu syarat untuk menyelesaikan studi pada Program Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Hasanuddin Makassar.

Dalam melakukan penulisan tesis ini, penulis mendapat bantuan dari berbagai pihak, dengan demikian penulis mengucapkan terima kasih kepada:

1. Prof. Dr. Badriyah Rivai, S.H., selaku Ketua Komisi Penasihat dan Dr. Oky Deviani, S.H., M.H., selaku Anggota Komisi Penasihat, yang telah membimbing dan memberikan waktunya kepada penulis sehingga dapat menyelesaikan tesis ini;
2. Prof. Dr. Abdullah Marlang, S.H., M.H., Prof. Dr. Achmad Ruslan, S.H., M.H., Prof. Dr. Ahmadi Miru, S.H., M.S., selaku penguji atas kritik, saran dan waktu yang telah diberikan kepada penulis;
3. Rektor Universitas Hasanuddin Prof. Dr. dr. Idrus Paturusi, Sp.BO., beserta staf;
4. Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Bapak Prof. Aswanto, S.H., M.H., DFM., beserta Wakil Dekan I Bapak Prof. Dr. Ir. Abrar Saleng, S.H., M.H., Wakil Dekan II Bapak Dr. Anshori Ilyas, S.H., M.H., Wakil Dekan III Bapak Romi Librayanto, S.H., M.H.;

5. Ibu Dr. Nurfaidah Said, S.H., M.H., M.Si., selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan beserta staff, Pak Aksa dan Ibu Evi, atas segala bantuan selama menempuh pendidikan di Pascasarjana Magister Kenotariatan;
6. Seluruh staf pengajar Program Magister Kenotariatan yang telah mendidik dan mengajarkan ilmu pengetahuan kepada penulis;
7. Bapak Abdul Hakim Pasaribu, selaku Ketua Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar. Bapak Ramli Jalil, S.H., M.H, selaku Wakil Ketua Pengadilan Negeri Makassar. Bapak Ansar Padu. SH.,M.H, selaku Ketua Bidang Perdata Pengadilan Negeri Makassar. Bapak H Jawarman H selaku Direktur CV Husa Indah, Ibu Hj Bunga Tang Ismaildin sebagai Direktur Utama PT. Batary Perdana Karsa, yang telah membantu memberikan data sehubungan dengan penulisan tesis ini;
8. Terkhusus kedua orang tua penulis H Jawarman H, S.H. dan Hj. Atika Adnan (Alm) yang penulis cintai, yang dengan sabar selalu memberikan semangat, doa dan bantuan moril dan materil hingga selesainya penulisan tesis ini;
9. Istri penulis Reski Ekawati, S.Farm, Apt yang selalu mendukung, serta adik penulis dr. Muji Iswanti dan dr. Ahmad Wirawan, yang telah memberikan bantuan dalam penulisan tesis ini;
10. Seluruh teman-teman Magister Kenotariatan UNHAS Angkatan 2009 terutama Rakhmat Mushawwir Rasyidi, S.H., M.Kn., Yudianto,

S.H., M.Kn., Fakriansa, S.H., M.Kn., Baharillah Mouna, S.H., M.Kn.,  
Nasrin, S.H., M.Kn., M. Adnan, S.H., M.Kn., Darma, S.H., M.Kn.,  
Andi Besse Ismirna, S.H., M.Kn. dan semua yang tak sempat  
penulis sebutkan satu persatu yang selalu membantu dan  
mendukung dalam penyelesaian tesis ini;

11. Seluruh pihak yang telah membantu penulis secara langsung  
maupun tidak langsung sejak awal penelitian hingga  
terselesaikannya tesis ini.

Makassar, 23 April 2012

Penulis

PANJI ISWANDI

## **ABSTRAK**

PANJI ISWANDI, Penggunaan Badan Usaha Oleh Pihak Lain Pada Pelelangan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah, (Dibimbing oleh: Badriyah Rifai dan Oky Deviany).

Penelitian ini bertujuan untuk (1)mengetahui akibat hukum terhadap penggunaan badan usaha oleh pihak lain pada pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah. (2)mengetahui pelaksanaan perlindungan hukum terhadap badan usaha yang dipergunakan oleh pihak lain pada pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah.

Penelitian ini bersifat normatif empiris berdasarkan kajian pustaka. Pengumpulan data dilakukan melalui observasi dan dokumentasi. Sampel penelitian adalah Komisi Pengawas Persaingan Usaha, Pengadilan Negeri Makassar, CV Husa Indah dan PT Batary Perdana Karsa. Data dianalisis dengan analisis deskriptif kualitatif

Hasil penelitian menunjukkan bahwa Akibat hukum pemberian kuasa kepada penerima kuasa yang memberikan kewenangan kepada penerima kuasa untuk bertindak atas nama direktur badan usaha, penerima kuasa mempunyai kedudukan yang sama dengan pemberi kuasa atau direktur badan usaha dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah. Apabila penerima kuasa melakukan pelanggaran dan menimbulkan kerugian bagi pihak pemberi kuasa, maka penerima kuasa bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkannya. Perlindungan hukum yang diberikan terhadap badan usaha yang digunakan oleh pihak lain merupakan perlindungan hukum sesuai ketentuan undang-undang. Pemilik badan usaha dapat melakukan pengawasan terhadap pengguna badan dalam kegiatan pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah dan dapat menuntut pengguna badan usaha apabila penerima kuasa melakukan pelanggaran dengan dasar kesepakatan pemberian kuasa yang diterima oleh penerima kuasa. Pengguna badan usaha wajib mengganti kerugian dari segala akibat tindakan hukum yang diluar dari wewenangnya atas kuasa yang diberikan oleh pemberi kuasa.

Kata Kunci : Pemberian Kuasa, Penggunaan Badan Usaha

## ABSTRACT

PANJI ISWANDI, *The Use of Business Entity by Other Parties in the Auction of Procurement of Items/Service Needed by the Government*, (Supervised by: **Badriyah Rifai** and **Oky Deviany**).

This study aims to find out (1) the legal impact of the use of business entity by other parties in the auction of procurement of items/service needed by the government; and (2) the implementation of legal protection on business entities used by other parties.

The research was conducted as an empiric normative study. It is based on library research. to support and supplement the data obtained in the library research, a field research was conducted. The data were then analysed by using the qualitative descriptive method. The samples were the Committee of Business Competition Supervisors, Makassar District Court, CV. Husa Indah and PT. Batary Perdana Karsa.

The results reveal that authority transfer gives authority of the receivers to take any action on behalf of the director of a business entity. Therefore, the owner of authority before transfer (the director of business entity), and the receiver of the authority have the same status. If the receivers make violation and cause loss on the owner of the authority before transfer, the receivers have responsibility for the loss. Legal protection given to business entities used by other parties has been in line with the regulation. The owner of the business entity can monitor the people who use the business entity, and submit claims if there is any violation. The people who use the business entity as the receivers of authority have the obligations to compensate the loss caused by any legal action that is out of the authority they receive.

Keywords: authority transfer, the use of business entity

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. Latar Belakang**

Upaya pemerintah dalam mengembangkan penyelenggaraan negara yang maju dan demokratis serta meningkatkan kesejahteraan kehidupan masyarakat yang adil dan merata yang sesuai dengan tuntutan nilai luhur Pancasila saat ini tidak hanya dilaksanakan dipusat saja, akan tetapi juga didaerah dan seluruh wilayah Indonesia.

Adanya pergeseran nilai taraf hidup dalam masyarakat yang menginginkan terjadinya perubahan dalam pemerintahan dan pelaksanaan pembangunan, sehingga menuntut terjadinya transparansi dan akuntabilitas serta keterlibatan seluruh lapisan masyarakat di dalam jalannya pemerintahan dan pembangunan untuk mencapai kesejahteraan.

Berdasarkan hal tersebut, pembangunan dalam pelaksanaannya saat ini perlu dilandasi dengan prinsip-prinsip dasar manajemen pembangunan, antara lain; etika luhur, kemanusiaan, keadilan, partisipatif, penegakan hukum dan keterbukaan.

Pemerintah telah melakukan berbagai cara untuk berusaha memperbaiki penyelenggaraan pemerintahan, antara lain :

- a. reformasi hukum dan yudikatif untuk menanggapi masalah korupsi, dan pembentukan Komisi Reformasi Hukum,
- b. perumusan strategi reformasi pegawai negeri sipil,



- c. rancangan Undang-undang untuk memantapkan manajemen keuangan pemerintah,
- d. pembentukan Komisi Anti Korupsi, dan
- e. pembentukan kemitraan bagi pembaruan tata pemerintahan di Indonesia yang didukung oleh lembaga-lembaga dunia diantaranya Bank Dunia.

Dalam usaha untuk meningkatkan kesejahteraan perekonomian di Indonesia dapat berkembang dan merata, pemerintah membutuhkan mitra dari pihak swasta maupun masyarakat untuk pelaksanaan pembangunan di bidang ekonomi, diantaranya pelaksanaan penyelenggaraan pengadaan barang dan jasa.

Berdasarkan hal tersebut, pemerintah telah menerbitkan Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang dan Jasa atau selanjutnya disebut Barang/jasa Pemerintah yang kemudian selanjutnya disebut Perpres 54/2010, sebagai penyempurnaan dari Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 Tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa pemerintah.

Perpres 54/2010 seperti juga aturan sebelumnya merupakan implementasi antara lain dari: Undang-undang Nomor 9 Tahun 2005 tentang Usaha Kecil, Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha yang Tidak Sehat, Undang-undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas dari Kolusi, Korupsi dan Nepotisme, maksudnya

untuk mengatur pengguna barang/jasa dan penyedia barang/jasa sesuai dengan tugas, fungsi, hak dan kewajiban serta peranan masing-masing pihak dalam proses pengadaan barang/jasa yang dibutuhkan Instansi Pemerintah.

Penerbitan Perpres 54/ 2010 tersebut dilatar belakangi berbagai hal yang berkaitan dengan proses pengadaan barang/jasa pemerintah yaitu antara lain :

1. Besarnya jumlah dana Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara selanjutnya disebut (APBN) dan Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah atau selanjutnya disebut juga (APBD) yang dikeluarkan atau dibelanjakan untuk pengadaan barang/jasa.
2. Masih tingginya tingkat kebocoran anggaran keuangan negara dalam pelaksanaan APBN/APBD.
3. Adanya ketidakjelasan aturan yang mengatur pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa oleh pemerintah.
4. Beratnya tantangan pasar bebas dimasa mendatang.

Perpres 54/2010 bertujuan untuk memperoleh barang/jasa yang dibutuhkan Instansi Pemerintah yang sebagian atau seluruhnya dibiayai dari APBN dan APBD dalam jumlah yang cukup dengan kualitas dan harga yang dapat dipertanggungjawabkan, dalam waktu dan tempat tertentu secara efektif, efisien, terbuka dan bersaing, transparan, adil dan tidak diskriminatif dan akuntabel.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Pasal 5 Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.

Kebijakan pemerintah menerbitkan Perpres 54/2010 tersebut adalah adanya kecenderungan dalam upaya menekan angka kebocoran anggaran keuangan negara. Hal ini disebabkan karena biaya yang dikeluarkan dari APBN dan APBD untuk sektor pengadaan barang dan jasa sangat besar. Angka kebocoran tersebut salah satunya disebabkan oleh kasus menaikkan harga barang dari harga pasar dalam pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa. Apabila praktek ini tidak segera diakhiri, dikhawatirkan akan memperlemah persaingan usaha ke depan.

Perpres 54/2010 diharapkan menghapuskan praktek tersebut sekaligus dapat mengurangi ekonomi biaya tinggi di semua instansi pemerintah dan meningkatkan persaingan sehat, juga memberi kesempatan kepada pengusaha kecil untuk ikut dalam proses pelelangan pengadaan barang/jasa secara profesional, apalagi telah terjadi penyederhanaan prosedur sehingga mempermudah mereka ikut dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa, sesuai ketentuan Pasal 100 Perpres 54/2010 :<sup>2</sup> dalam pengadaan barang/jasa, PA/KPA wajib memperluas usaha mikro dan usaha kecil serta koperasi kecil.

Tahapan pengadaan barang dan jasa pemerintah saat ini dinilai masih rawan akan terjadinya kasus pelanggaran dan penyelewengan keuangan negara, meski dari tahun-ketahun ada kecenderungan menurun, namun penemuan kasus-kasus tersebut masih didominasi dalam proses pelaksanaan pengadaan barang dan jasa. Wakil Ketua

---

<sup>2</sup> Pasal 100 ayat 1 Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.

Komisi Pemberantasan Korupsi M Jasin mengungkapkan :<sup>3</sup>

“Secara nasional kasus korupsi penyelewengan anggaran keuangan negara terjadi pada proses pengadaan barang dan jasa, pada tahun 2006 kasus penyelewengan pengadaan barang dan jasa mencapai 80 %, kemudian pada tahun 2007 menjadi 60 % dan terus mengalami penurunan menjadi sekitar 50 % pada tahun 2008.”

Selain kasus penyelewengan anggaran keuangan Negara pada pelaksanaan pengadaan barang/jasa, ada hal lain yang cenderung dapat menimbulkan terjadinya kasus pelanggaran, konflik dalam dunia usaha dan penyelewengan pada proses pelelangan pengadaan barang/jasa oleh pemerintah, hal tersebut adalah : penggunaan badan usaha oleh perorangan atau badan usaha lain, Atau di masyarakat lebih dikenal dengan sebutan “Peminjaman Nama Badan Usaha” untuk mengikuti proses pelelangan pengadaan barang/jasa dan bertindak untuk dan atas nama badan usaha yang dipinjam.

Penggunaan badan usaha dilakukan dengan adanya kesepakatan antara direktur badan usaha dan pengguna badan usaha yang pelaksanaannya dengan melalui pemberian kuasa kepada pihak peminjam atau pengguna untuk mengikuti kegiatan pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah. Sementara badan usaha yang dipinjam atau digunakan dan kemudian ditunjuk sebagai pemenang sesuai dengan kesepakatan, mendapat fee dibawah 5 (lima)% dari dana anggaran pekerjaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah, sehingga pada pelaksanaan pekerjaan tersebut dapat dikatakan

---

<sup>3</sup> Makassar (ANTARA News) Selasa 24 Agustus 2010.

sepenuhnya bukan oleh badan usaha yang menjadi pemenang, melainkan perorangan/badan usaha yang telah menerima kuasa untuk menggunakan badan usaha milik orang lain.

Keadaan tersebut cenderung membawa kerugian bagi badan usaha yang digunakan oleh perorangan/badan usaha lain yang menggunakan untuk suatu pekerjaan pengadaan barang/jasa melakukan wanprestasi dan mengakibatkan badan usaha yang dipinjam atau digunakan terancam dengan sanksi-sanksi yang telah ditetapkan dalam Perpres 54/2010 antara lain :<sup>4</sup>

- a. Sanksi administratif,
- b. Sanksi pencantuman dalam daftar hitam,
- c. Gugatan secara perdata; dan/atau,
- d. Pelaporan secara pidana kepada pihak berwenang,

Pemberian kuasa yang diatur dalam *Burgerlijk Wetboek* yang selanjutnya disebut BW, Pasal 1792 telah menentukan:

“Pemberian kuasa dilakukan dengan persetujuan antara pemberi kuasa yang memberikan kuasa untuk melakukan sesuatu atas nama kepada orang lain atau penerima kuasa.”

Demikian pula dengan tanggung jawab terhadap perbuatan hukum yang dilakukan penerima kuasa dijelaskan dalam Pasal 1800 sampai Pasal 1802 BW yang antara lain menentukan :

“Penerima kuasa selama kuasanya belum dicabut wajib bertanggung jawab terhadap perbuatan hukum ataupun kerugian yang ditimbulkan dari

---

<sup>4</sup> Pasal 118 angka 2 Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.

akibat tidak terlaksananya kuasa yang diberikan dari pemberi kuasa.”

Saat ini penggunaan badan usaha oleh perorangan/badan usaha lain cenderung tidak disertai dengan adanya pertanggung jawaban yang dilakukan oleh pihak penerima kuasa atau pihak pengguna badan usaha, dalam hal ini jika pihak pengguna badan usaha melakukan wanprestasi dalam proses pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah, tanggung jawab akibat wanprestasi yang dilakukan pihak pengguna badan usaha ditanggung oleh badan usaha yang dipinjam dengan ancaman sanksi-sanksi yang telah disebutkan, yang salah satunya pencatatan nama badan usaha dalam daftar hitam (black list) dan badan usaha tersebut tidak diperkenankan mengikuti proses pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah selama sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun pada instansi pemerintah di seluruh wilayah Republik Indonesia. Hal ini dapat diketahui dengan adanya contoh kasus yang terjadi pada perusahaan atau badan usaha CV. Husa Indah yang berkedudukan di Makassar, badan usaha ini bergerak di bidang Kesehatan, penyuplai kebutuhan obat-obatan dan alat kesehatan, CV. Husa Indah dijatuhi sanksi dari pihak Rumah Sakit Umum Daerah selanjutnya disebut RSUD Laki pada Kabupaten Tana Toraja. Sanksi tersebut berupa pencatatan CV. Husa Indah kedalam daftar hitam Pemerintah Kabupaten Tana Toraja yang mengakibatkan badan usaha tersebut tidak dapat mengikuti pelelangan pengadaan barang/jasa di bidang kesehatan selama kurun waktu 2 (dua) tahun pada instansi terkait. Sementara pihak pengguna badan usaha tidak melakukan pertanggungjawaban akibat wanprestasi

yang telah dilakukannya dan membebankan sanksi yang dijatuhkan ke pihak perusahaan.

Menggunakan badan usaha milik orang lain dalam pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah sebenarnya tidak diperbolehkan, namun dalam dunia usaha, masih terjadi penggunaan badan usaha atau peminjaman suatu badan usaha yang dilakukan oleh perorangan/badan usaha lain untuk mengikuti kegiatan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah, dan apabila pengguna badan usaha melakukan kesalahan akibatnya akan menimbulkan kerugian bagi pemilik perusahaan. Berdasarkan hal tersebut, penulis perlu meneliti dan mengkaji lebih lanjut tentang aturan hukum terhadap penggunaan badan usaha oleh perorangan/badan usaha lain pada proses pelelangan barang/jasa pemerintah.

## **B. Rumusan Masalah.**

1. Bagaimanakah akibat hukum terhadap penggunaan badan usaha yang dilakukan oleh perorangan/badan usaha lain untuk mengikuti proses pelelangan pengadaan barang dan jasa pemerintah ?
2. Bagaimanakah pelaksanaan perlindungan hukum terhadap badan usaha yang digunakan oleh perorangan/badan usaha lain dalam pelaksanaan pekerjaan pengadaan barang/jasa pemerintah?

### **C. Tujuan Penelitian**

Adapun tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui akibat hukum dalam proses penggunaan badan usaha yang dilakukan oleh perorangan/badan usaha lain dalam mengikuti kegiatan pelelangan pengadaan barang dan jasa pemerintah.
2. Untuk mengetahui pelaksanaan perlindungan hukum terhadap badan usaha yang telah digunakan oleh perorangan/badan usaha lain dalam proses kegiatan pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah.

### **D. Manfaat Penelitian**

Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi suatu bahan masukan bagi pengembangan ilmu pengetahuan pada umumnya dan ilmu hukum pada khususnya serta sebagai bahan kepustakaan bagi penelitian yang berkaitan dengan “pelelangan pengadaan barang dan jasa pemerintah”.



## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Tinjauan Umum Tentang Badan Usaha**

##### **1. Pengertian Badan Usaha**

Pengertian badan usaha adalah setiap kegiatan usaha yang dilakukan secara tetap dan terus-menerus dengan tujuan untuk mencapai atau mencari keuntungan atau laba baik yang dilaksanakan oleh orang/perseorangan maupun oleh badan usaha baik badan usaha yang tidak berbadan hukum maupun badan usaha yang berbadan hukum yang berkedudukan dalam wilayah Republik Indonesia.<sup>5</sup>

Perusahaan merupakan organisasi usaha yang menjadi wadah penggerak setiap jenis kegiatan usaha. Bentuk badan usaha tersebut telah diatur dalam aturan Perundang-undangan sebagai berikut :<sup>6</sup> Firma disebut juga Fa, dan Persekutuan Komanditer dan disebut CV, ketentuan sebagai perusahaan bukan badan hukum diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang atau disebut KUHD dan BW, sedang perusahaan yang berbadan hukum, Perseroan Terbatas disebut juga PT, ketentuan diatur dalam Undang-undang Nomor 40 tahun 2007, Koperasi diatur dalam ketentuan Undang-undang Nomor 25 tahun 1992 Tentang Perkoperasian, Yayasan diatur dalam ketentuan Undang-undang Nomor 28 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 16 Tahun

---

<sup>5</sup> Pasal 1 huruf b Undang-undang Nomor 1 Tahun 1982.tentang Wajib Daftar Perusahaan.

<sup>6</sup> C.S.T.Kansil dan Christina S.T Kansil, Pokok-pokok Pengetahuan Hukum Dagang Indonesia (Jakarta : Sinar Grafika, cetakan keempat 2008), hlm. 69.

2001 tentang Yayasan, Perusahaan Umum selanjutnya disebut PERUM dan perusahaan Perseroan selanjutnya disebut persero diatur dalam ketentuan Undang-undang Nomor 13 Tahun 1998 Tentang Perusahaan Umum PERUM.<sup>7</sup>

Kegiatan badan usaha adalah berbagai jenis usaha dibidang perekonomian, yang meliputi bidang perindustrian, perdagangan, jasa dan keuangan atau pembiayaan. Kegiatan usaha merupakan suatu tindakan, perbuatan dan atau kegiatan apapun yang dilakukan dengan tujuan memperoleh keuntungan atau laba.<sup>8</sup>

Dengan demikian, suatu kegiatan dapat disebut usaha dalam artian hukum perusahaan apabila memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Dalam bidang perekonomian.
- b. Dilakukan oleh perusahaan dan.
- c. Bertujuan memperoleh keuntungan dan atau laba.

Menurut Molengraaff (1966), badan usaha adalah keseluruhan perbuatan yang dilakukan secara terus-menerus, bertindak keluar untuk memperoleh penghasilan dengan cara memperdagangkan, menyerahkan barang atau mengadakan perjanjian perdagangan.<sup>9</sup> Molengraaff berpendapat perusahaan bertujuan memperoleh keuntungan dengan cara meliputi :

---

<sup>7</sup> Mulhadi, Hukum Perusahaan bentuk-bentuk badan usaha di Indonesia ( Ghalia : Indonesia, 2010), hlm. 8.

<sup>8</sup> Abdul Kadir Muhammad, Hukum Perusahaan Indonesia ( Bandung : Citra Aditya Bakti, 2010), hlm. 2.

<sup>9</sup> Purwosutjipto, Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia ( Jakarta : Djambatan, 1987 ), hlm. 15.

1. Memperdagangkan barang.

Membeli barang dan menjualnya lagi dengan perhitungan memperoleh penghasilan berupa keuntungan atau laba.

2. Menyerahkan barang.

Melepaskan penguasaan atas barang dengan perhitungan memperoleh penghasilan, misalnya menyewakan barang.

3. Perjanjian perdagangan.

Menghubungkan pihak yang satu dengan pihak yang lain dengan perhitungan memperoleh penghasilan berupa keuntungan atau laba bagi pemberi kuasa dan upah bagi penerima kuasa, misalnya makelar dan agen perusahaan.

Sedang menurut Polak (1935) memandang perusahaan dari sudut komersial, baru dapat dikatakan perusahaan apabila diperlukan perhitungan laba dan rugi yang dapat diperkirakan dan dicatat dalam pembukuan.<sup>10</sup> Polak menambahkan unsur “pembukuan”. Dengan adanya unsur pembukuan, maka rumusan tentang perusahaan lebih dipertegas sebab pembukuan merupakan unsur mutlak yang harus ada pada setiap perusahaan, menurut ketentuan Pasal 6 KUHD (sudah diganti dengan Undang-undang Nomor 8 tahun 1997 tentang Dokumen Perusahaan).

Dalam Pasal 1 huruf b Undang-undang Nomor 3 Tahun 1982 tentang Wajib Daftar Perusahaan menentukan :<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Purwosutjipto, *Op. cit.*, hlm.16.

<sup>11</sup> Pasal 1 huruf b Undang-undang Nomor 1 Tahun 1982 Tentang Wajib Daftar Perusahaan.

“Perusahaan adalah setiap bentuk usaha yang menjalankan setiap jenis usaha yang bersifat tetap dan terus-menerus dan didirikan, bekerja, serta berkedudukan dalam wilayah Negara Republik Indonesia dengan tujuan memperoleh keuntungan dan atau laba”.

Maka dalam definisi perusahaan tersebut terdapat dua unsur pokok, yakni :

1. Bentuk usaha yang berupa organisasi atau badan usaha, yang didirikan, bekerja, dan berkedudukan dalam wilayah Negara Republik Indonesia.
2. Jenis usaha yang berupa kegiatan dalam bidang perekonomian dijalankan oleh badan usaha secara terus menerus.

Dengan demikian makna substansial dari berbagai rumusan tentang perusahaan adalah sebagai berikut :<sup>12</sup>

- Badan Usaha,

Yang menjalankan kegiatan dalam bidang perekonomian yang mempunyai bentuk hukum, hal ini dapat diketahui melalui akta pendirian perusahaan yang dibuat dihadapan Notaris.

- Kegiatan,

Meliputi bidang perekonomian antara lain, perindustrian, perdagangan dan jasa,

- Terus-menerus,

Kegiatan dalam bidang perekonomian secara terus-menerus dan kegiatan tersebut sebagai mata pencaharian dan bukan pekerjaan sambilan.

---

<sup>12</sup> C.S.T.Kansil dan Christina S.T Kansil, *Op. cit.*, hlm. 33.

- Bersifat tetap,  
Kegiatan tidak berubah atau berganti dalam waktu dekat melainkan jangka waktu yang lama dan jangka waktu tersebut ditentukan dalam akta pendirian atau Surat Izin Usaha.
- Terang-terangan,  
Yang tujuannya diketahui oleh umum, bebas berhubungan dengan pihak lain serta diakui dan dibenarkan oleh pemerintah berdasarkan Undang-undang. Bentuk terang-terangan misalnya ketentuan akta pendirian, nama perusahaan, surat izin usaha, dan tempat berkedudukan perusahaan.
- Keuntungan atau laba,  
Keuntungan atau laba merupakan istilah ekonomi yang menunjukkan nilai lebih (hasil) yang diperoleh dari modal yang diusahakan (*capital gain*). Setiap kegiatan menjalankan perusahaan tentu menggunakan sejumlah modal, dengan modal ini tujuan utama perusahaan untuk memperoleh keuntungan atau laba.
- Pembukuan,  
Pembukuan merupakan catatan mengenai hak dan kewajiban yang berkaitan dengan kegiatan usaha suatu perusahaan. Ketentuan Pasal 8 angka 1 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1997 tentang Dokumen Perusahaan, setiap perusahaan wajib membuat catatan sesuai ketentuan dalam Pasal 5 sesuai kebutuhan perusahaan. Dalam Pasal 5 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1997 ditentukan, catatan

terdiri atas neraca tahunan, perhitungan laba rugi tahunan, rekening, jumlah transaksi harian dan tulisan yang berisi keterangan mengenai hak dan kewajiban serta hal-hal lain yang berkaitan dengan kegiatan perusahaan. Pembukuan menjadi dasar perhitungan pajak yang wajib dibayarkan kepada pemerintah.

## **2. Jenis dan Pengaturan Badan Usaha.**

Dalam pengaturannya perusahaan diklasifikasikan menjadi :<sup>13</sup> perusahaan perseorangan dan perusahaan persekutuan. Perusahaan perseorangan didirikan dan dimiliki oleh satu orang pengusaha, sedangkan perusahaan persekutuan didirikan oleh beberapa orang pengusaha yang bekerja sama dalam suatu persekutuan (*maatschap, partnership*). Ditinjau dari status pemiliknya, perusahaan kemudian diklasifikasikan menjadi perusahaan swasta dan perusahaan negara. Perusahaan swasta didirikan dan dimiliki oleh pihak swasta, sedangkan perusahaan negara didirikan dan dimiliki oleh negara atau biasa disebut Badan Usaha Milik Negara (BUMN).

Selanjutnya perusahaan diklasifikasikan kedalam bentuk hukumnya menjadi perusahaan berbadan hukum dan perusahaan tidak berbadan hukum. Perusahaan berbadan hukum yang dimiliki oleh swasta yaitu :<sup>14</sup> Perseroan Terbatas (PT), Koperasi, Yayasan dan ada pula yang dimiliki oleh negara yaitu Perusahaan Umum (PERUM) dan Perusahaan Perseroan (persero).

---

<sup>13</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Op. cit.*, hlm. 83.

<sup>14</sup> *Ibid.*, hlm. 83.

Berdasarkan klasifikasi tersebut dapat diketahui ada tiga jenis bentuk hukum suatu perusahaan, yaitu perusahaan perseorangan, perusahaan berbadan hukum dan perusahaan tidak berbadan hukum.<sup>15</sup>

a. Perusahaan perseorangan.

Perusahaan yang didirikan atau dimiliki oleh seorang pengusaha, perusahaan perseorangan mempunyai bentuk hukum menurut bidang usahanya, yaitu perusahaan perindustrian, perusahaan perdagangan dan perusahaan dibidang jasa.

b. Perusahaan tidak berbadan hukum.

Adalah perusahaan swasta yang didirikan dan dimiliki oleh beberapa orang pengusaha secara kerja sama. Bentuk perusahaan ini merupakan perusahaan yang dapat menjalankan usaha dalam bidang perekonomian.

c. Perusahaan badan hukum.

Perusahaan ini terdiri dari perusahaan swasta yang didirikan dan dimiliki oleh beberapa orang pengusaha secara kerja sama dan perusahaan negara yang didirikan dan dimiliki oleh negara.

Selain dari ketentuan undang-undang, bentuk hukum perusahaan dapat diketahui melalui anggaran dasar perusahaan yang disusun oleh pengusaha, yang dimuat dalam akta pendirian perusahaan yang dibuat oleh notaris.<sup>16</sup> Dalam akta pendirian tersebut dinyatakan dengan tegas identitas dan bentuk hukum perusahaan.

---

<sup>15</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Op. cit.*, hlm. 84.

<sup>16</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Op. cit.*, hlm. 85.

a. Badan Usaha Tidak Berbadan Hukum.

Bentuk Badan Usaha tidak berbadan hukum didirikan berdasarkan perjanjian persekutuan antara dua orang atau lebih yang mengikatkan diri untuk bekerja sama secara terus menerus dengan memberikan pemasukan berupa uang, barang, tenaga, keahlian dan/atau klien/pelanggan guna diusahakan bersama, mempunyai nama dan tempat kedudukan tetap dengan tujuan mencari dan membagi bersama keuntungan yang diperoleh.

Badan usaha tidak berbadan hukum merupakan badan usaha yang mencakup Persekutuan Perdata, Persekutuan Firma dan Persekutuan Komanditer. Perbedaan antara badan usaha tidak berbadan hukum dengan badan usaha yang berbadan hukum terletak pada tanggung jawab para pemilik perusahaan. Bagi badan usaha yang sudah berbadan hukum tanggung jawabnya terbatas sebesar modal yang dimasukkan, sedangkan badan usaha yang tidak berbadan hukum tanggung jawabnya tidak terbatas. Artinya bila ada tuntutan dari pihak ketiga terhadap perusahaan yang tidak berbadan hukum, aset pribadi para pemilik dapat disita terutama jika aset perusahaan tidak mencukupi untuk melunasi utang perusahaan.<sup>17</sup>

Pembentukan badan usaha yang tidak berbadan hukum perlu diadakan perjanjian karena pendiri persekutuan tersebut lebih dari satu orang, sehingga terlebih dahulu membuat perjanjian antara sekutu pendiri

---

<sup>17</sup> Sentosa Sembiring, Hukum Perusahaan Dalam Peraturan PerUndang-undangan ( Bandung : Nuansa Aulia 2006), hlm. 12.



dan setelah tercapainya kesepakatan mengenai isi perjanjian barulah kemudian merancang anggaran dasar kemudian dimuat dalam akta pendirian yang dibuat dihadapan notaris.<sup>18</sup>

#### 1. Firma (Fa).

Persekutuan perdata yang didirikan untuk menjalankan perusahaan dengan nama bersama, perjanjian dengan mana dua orang atau lebih mengikatkan diri untuk menyetorkan sesuatu kepada persekutuan dengan tujuan untuk memperoleh manfaat keuntungan.

Berdasarkan definisi tersebut, dapat dinyatakan bahwa persekutuan Firma mengandung unsur-unsur pokok yakni :<sup>19</sup>

- Persekutuan Perdata (ketentuan Pasal 1618 BW).
- Menjalankan Perusahaan (ketentuan Pasal 16 KUHD).
- Dengan nama bersama (ketentuan Pasal 16 KUHD).
- Tanggung jawab sekutu bersifat pribadi untuk keseluruhan (ketentuan Pasal 18 KUHD).

Berakhirnya persekutuan Firma apabila jangka waktu yang ditetapkan dalam anggaran dasar (akta pendirian) telah berakhir. Firma juga dapat berakhir sebelum jangka waktu yang ditetapkan dalam anggaran dasar akibat pengunduran diri atau pemberhentian sekutu. Pembubaran Firma harus dilakukan dengan akta otentik yang dibuat dihadapan notaris, didaftarkan di kepaniteraan pengadilan negeri setempat dan diumumkan dalam Tambahan Berita Negara.

---

<sup>18</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Op. cit.*, hlm. 94.

<sup>19</sup> Mulhadi, *Op. cit.*, hlm. 44.

## 2. Persekutuan Komanditer (CV).

Persekutuan komanditer (CV) merupakan firma yang mempunyai satu atau beberapa orang sekutu komanditer. Sekutu komanditer (*silent partner*) adalah sekutu yang hanya menyerahkan uang, barang, atau tenaga sebagai pemasukan pada persekutuan, dan tidak turut campur dalam pengurusan atau penguasaan persekutuan. Dia hanya memperoleh keuntungan dari pemasukan itu.

Persekutuan komanditer mempunyai dua macam sekutu yaitu ;<sup>20</sup>

- Sekutu Komplementer (*complementary partner*).

Sekutu Komplementer adalah sekutu aktif yang menjadi pengurus persekutuan.

- Sekutu Komanditer (*silent partner*).

Sekutu Komanditer adalah sekutu pasif yang tidak ikut mengurus persekutuan.

Kedua macam sekutu ini menyerahkan pemasukan pada persekutuan secara bersama untuk memperoleh keuntungan bersama dan kerugian juga dipikul bersama secara berimbang dengan pemasukan masing-masing.

Karena Persekutuan Komanditer pada hakikatnya adalah Firma, cara berakhirnya Firma juga berlaku pada Persekutuan Komanditer.

### b. Badan Usaha Berbadan Hukum.

Badan usaha berbadan hukum yang selanjutnya disebut badan

---

<sup>20</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Op. cit.*, hlm. 93.

hukum merupakan pendukung hak dan kewajiban, sama seperti manusia pribadi. Sebagai pendukung hak dan kewajiban, badan hukum juga mengadakan hubungan bisnis dengan pihak lain dan memiliki kekayaan sendiri yang terpisah dari kekayaan pengurus maupun pendirinya.

Menurut teori Brinz dan Van der Heijden yang didalam hukum dikenal dengan teori kekayaan bertujuan (*doelvermogen theorie*) :<sup>21</sup>

“Setiap badan hukum memiliki kekayaan yang bertujuan untuk digunakan bagi kepentingan tertentu, kekayaan itu diurus dan digunakan untuk tujuan tertentu, dan tujuan badan hukum adalah objek yang dilindungi oleh hukum.”

Dalam anggaran dasar telah ditentukan jumlah dan bagian kekayaan badan hukum. Hal-hal yang dapat digolongkan kekayaan itu adalah sejumlah modal, barang bergerak maupun barang tidak bergerak, barang berwujud maupun barang yang tidak berwujud, serta tagihan kepada pihak ketiga milik badan hukum. Kekayaan badan hukum ini terpisah dari kekayaan pribadi pengurus atau pendiri badan hukum. Dalam hubungan bisnis dengan pihak ketiga, badan hukum bertindak sendiri untuk kepentingannya sendiri diwakili oleh pengurusnya sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan dan anggaran dasar. Apabila mendapat keuntungan, keuntungan itu menjadi milik badan hukum itu. Sebaliknya, apabila badan hukum tersebut mengalami kerugian, maka kerugian itu

---

<sup>21</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Op. cit.*, hlm. 107.

ditanggung sendiri oleh badan hukum dari kekayaan yang dimilikinya.

Menurut teori Von Savigny, badan hukum itu dianggap hal yang abstrak, karena tidak mempunyai kekuasaan untuk menyatakan kehendak, hanya manusia yang mempunyai kehendak.<sup>22</sup> Badan hukum dianggap bagaikan manusia, oleh karena, tindakan badan hukum dianggap juga sebagai tindakan manusia. Jika manusia dalam tindakannya mempunyai tanggung jawab, badan hukum juga bertanggung jawab atas tindakan yang dilakukannya.

Badan hukum merupakan subjek hukum buatan manusia berdasarkan hukum yang berlaku. Agar dapat berbuat menurut hukum, maka badan hukum diurus oleh pengurus yang ditetapkan dalam anggaran dasarnya sebagai yang berwenang mewakili badan hukum, yang berarti perbuatan pengurus tersebut adalah perbuatan badan hukum. Perbuatan pengurus tersebut selalu mengatasnamakan badan hukum, bukan atas nama pribadi pengurus.<sup>23</sup>

#### 1. Perseroan Terbatas (PT).

Perseroan terbatas (PT) diatur dalam KUHD yang sudah berumur lebih dari seratus tahun. Selama perjalanan waktu tersebut telah banyak terjadi perkembangan ekonomi dan dunia usaha baik nasional maupun internasional. Hal ini mengakibatkan KUHD tidak sesuai lagi dengan tuntutan perkembangan. Untuk mengatasi hal ini dan untuk memenuhi kebutuhan hukum yang sesuai dengan tuntutan

---

<sup>22</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Op. cit.*, hlm. 103.

<sup>23</sup> Sentosa Sembiring, *Op. cit.*, Hlm. 15.

perkembangan dan pembangunan nasional, maka diadakan pembaruan hukum tentang Perseroan Terbatas. Dimulai dengan diundangkannya Undang-undang Nomor 1 tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, Undang-undang ini mencabut ketentuan Pasal 36-56 KUHD tentang Perseroan Terbatas dan berikut segala perubahannya.

Namun, dalam perkembangannya selama 12 tahun ketentuan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1995 tersebut dipandang tidak lagi memenuhi perkembangan hukum dan kebutuhan masyarakat, Undang-undang Nomor 1 Tahun 1995 disempurnakan dan diganti dengan Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.<sup>24</sup>

Menurut penjelasan umum Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, telah mengakomodasi berbagai ketentuan mengenai Perseroan Terbatas, penjelasan dalam Undang-undang tersebut telah menegaskan bahwa Perseroan adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan lebih dari satu orang, berdasarkan perjanjian melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar sekurang-kurangnya Rp. 50.000.000, yang seluruhnya terbagi dalam saham dan ditetapkan oleh Undang-undang mengenai pelaksanaannya.

Pendirian Perseroan Terbatas termuat dalam Akta Pendirian yang disahkan kemudian disetujui dan/atau diberitahukan kepada Menteri

---

<sup>24</sup> *Ibid.*, hlm. 15.

Hukum dan Hak Asasi Manusia selanjutnya disebut Menkumham dan dicatat dalam daftar perseroan, selanjutnya diumumkan dalam tambahan Berita Negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh Menkumham. Organ Perseroan juga telah diatur dalam ketentuan Undang-undang Perseroan menyangkut penyelenggaraan Rapat Umum Pemegang Saham.

Pembubaran perseroan terjadi disebabkan hal-hal sebagai berikut :

- Berdasarkan pada keputusan RUPS.
- Karena jangka waktu berdirinya yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah berakhir.
- Berdasarkan pada penetapan pengadilan.
- Karena harta pailit perseroan, sebagaimana diatur dalam Undang-undang Kepailitan.
- Karena dicabutnya izin usaha perusahaan sehingga mewajibkan perseroan melakukan likuidasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan Pasal 142 angka 1 Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas.

## 2. Koperasi.

Ketentuan Koperasi diatur dalam Undang-undang Nomor 25 Tahun 1992 Tentang Perkoperasian selanjutnya disebut Undang-undang No 25/1992, menurut ketentuan Pasal 3 Undang-undang tersebut, koperasi bertujuan untuk memajukan kesejahteraan anggota

pada khususnya dan masyarakat pada umumnya.<sup>25</sup> Koperasi dituntut untuk turut serta membangun tatanan ekonomi nasional dalam rangka mewujudkan masyarakat yang maju, adil, dan makmur berlandaskan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945. Pendirian Koperasi diatur dalam ketentuan Pasal 6 sampai Pasal 14 Undang-undang No 25/1992 dengan uraian sebagai berikut :

- Rapat pembentukan Koperasi.
- Surat permohonan pengesahan.
- Pengesahan dan pendaftaran akta pendirian pengiriman akta pendirian kepada pendiri.
- Pengumuman dalam berita Negara.

Pembubaran Koperasi :<sup>26</sup>

Menurut Ketentuan Pasal 46 Undang-undang No 25/1992 Tentang Perkoperasian pembubaran Koperasi dapat dilakukan berdasarkan keputusan rapat anggota atau berdasarkan keputusan pemerintah.

Apabila pembubaran itu berdasarkan keputusan rapat anggota maka keputusan tersebut diberitahukan secara tertulis oleh kuasa rapat anggota kepada semua kreditor dan pemerintah.

Apabila pembubaran itu berdasarkan keputusan pemerintah maka ketentuan Pasal 47 angka 1 Undang-undang No 25/1992 dilakukan apabila :

---

<sup>25</sup> Mulhadi, *Op. cit.*, hlm. 20.

<sup>26</sup> Mulhadi, *Op. cit.*, hlm. 138.

- Terdapat bukti bahwa Koperasi yang bersangkutan tidak memenuhi ketentuan Undang-undang yang berlaku.
- Kegiatannya bertentangan dengan ketertiban umum dan/atau kesusilaan.
- Kelangsungan hidupnya tidak lagi dapat diharapkan.

### 3. Yayasan.

Menurut ketentuan Undang-undang Nomor 16 tahun 2001 tentang Yayasan. Yayasan didirikan bertujuan sebagai wadah mengembangkan kegiatan sosial, keagamaan dan kemanusiaan.<sup>27</sup> Pendirian Yayasan dilakukan dengan akta notaris dan memperoleh status badan hukum setelah mendapatkan pengesahan dari Menkumham. Sebagai badan hukum yang mempunyai maksud dan tujuan yang bersifat sosial, keagamaan dan kemanusiaan serta tidak menempatkan kedudukannya untuk mencari keuntungan, Yayasan mempunyai organ atas pembina, pengurus dan pengawas dan masing-masing organ tersebut dengan tegas mempunyai fungsi yang berbeda-beda.

Pembubaran Yayasan :

Dalam Undang-undang diatur pula kemungkinan penggabungan dan pembubaran yayasan baik karena inisiatif organ Yayasan itu sendiri maupun berdasarkan Putusan Pengadilan.

---

<sup>27</sup> Sentosa Sembiring, *Op. cit.*, hlm. 20.



#### 4. Badan Usaha Milik Negara (BUMN).

Badan Usaha Milik Negara atau disingkat BUMN diatur dalam ketentuan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2003 Tentang Badan Usaha Milik Negara Selanjutnya disebut Undang–undang No 19/2003. Badan Usaha Milik Negara adalah badan usaha yang seluruh atau sebagian besar modalnya dimiliki oleh Negara melalui penyertaan secara langsung yang berasal dari kekayaan Negara yang dipisahkan. Tujuan pendirian BUMN diatur dalam ketentuan Pasal 2 Undang-undang No 19/2003 :

- Memberikan sumbangan bagi perkembangan ekonomi nasional pada umumnya dan negara pada khususnya. Meningkatkan mutu pelayanan kepada masyarakat, memberikan kontribusi penerimaan keuangan Negara.
- Untuk mendapatkan keuntungan dalam hal ini melakukan pelayanan umum.
- Menyelenggarakan manfaat berupa penyediaan barang/jasa yang bermutu tinggi, memadai dan memenuhi keinginan orang banyak.
- Menjadi perintis kegiatan pelaksanaan sektor swasta dan koperasi dengan melakukan kemitraan terhadap pengusaha golongan ekonomi lemah.
- Turut aktif memberikan bimbingan kepada pengusaha golongan ekonomi lemah, Koperasi dan masyarakat dengan maksud dan tujuan tidak bertentangan dengan Undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan.

## **B. Tinjauan Umum Tentang Pelelangan Pengadaan Barang/Jasa.**

### **1. Pengertian Lelang.**

Lelang adalah penjualan dihadapan orang banyak dengan tawaran yang atas mengatas dan dipimpin oleh Pejabat Lelang. Sedangkan yang dimaksud pelelangan :<sup>28</sup>

- Menjual dengan jalan lelang.
- Memberikan barang untuk dijual dengan jalan lelang.
- Memborongkan pekerjaan.

Berdasarkan pengertian tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa pengertian lelang tidak dibatasi pada penjualan barang-barang saja, tetapi meliputi juga pemborongan pekerjaan.

Istilah "*lelang*" berasal dari bahasa latin "*auctio*" yang berarti peningkatan harga secara bertahap. lelang telah dikenal sejak 450 tahun sebelum masehi. Di indonesia lelang secara resmi dikenal pada tahun 1908 dengan berlakunya *Vendu Reglement* (peraturan lelang). Dalam sistem perUndang-undangan indonesia, lelang digolongkan sebagai suatu cara penjualan khusus yang prosedurnya berbeda dengan jual beli pada umumnya.<sup>29</sup> Lelang adalah Penjualan barang yang terbuka untuk umum baik secara langsung maupun melalui media elektronik dengan cara penawaran harga secara lisan atau tertulis yang didahului dengan usaha mengumpulkan peminat.

---

<sup>28</sup> Ngadijarno. Fx Laksito. Eko. Nunung. Isti, *Lelang:Teori dan Praktek*, ( LPKPAP, 2006 ), hlm. 20.

<sup>29</sup> Ngadijarno. Fx Laksito. Eko. Nunung. Isti, *Op. cit.*, hlm. 4.

Pengertian lelang ditentukan dalam Keputusan Menteri Keuangan Nomor : 304/KMK.01/2002 tanggal 13 Juni 2002 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang adalah sebagai berikut :<sup>30</sup>

“Lelang adalah penjualan barang yang terbuka untuk umum baik secara langsung maupun melalui media elektronik dengan cara penawaran harga secara lisan dan atau tertulis yang didahului dengan usaha mengumpulkan peminat.”

a. Perbedaan Lelang Pengadaan Barang/Jasa dan Lelang

Meskipun mengandung persamaan, pengertian lelang berbeda dengan pelelangan terhadap pengadaan barang/pemborongan pekerjaan yang disebut juga tender.<sup>31</sup>

Persamaan tender dengan lelang yaitu:

- Dilakukan di muka umum.
- Didahului dengan pengumuman.

Perbedaan tender dengan lelang, yaitu:

- Tender adalah pembelian/pengadaan barang atau pembelian jasa pemborongan pekerjaan, sedangkan lelang adalah penjualan barang.
- Tender tidak dipimpin oleh Pejabat Lelang.
- Penawaran dalam tender hanya dilakukan secara tertulis.
- Dalam tender, penjual banyak dan calon pembeli hanya satu.

Sedangkan dalam lelang adalah sebaliknya.

---

<sup>30</sup> Keputusan Menteri Keuangan, Nomor : 304/ KMK. 01/ 2002.

<sup>31</sup> Ngadajarno. Fx Laksito. Eko. Nunung. Isti, Op. cit., hlm. 4.

Berdasarkan pengertian tersebut tampak bahwa Unit Lelang Negara membatasi pengertian lelang hanya pada pelayanan penjualan barang di muka umum saja. Sedangkan tender pengadaan barang/jasa pemborongan proyek/pekerjaan tidak termasuk dalam pengertian lelang dalam *Vendu Reglement* dan peraturan pelaksanaannya atau dapat dikatakan bukan tugas pelayanan Unit Lelang Negara.

#### b. Sifat Lelang

Lelang merupakan Perjanjian jual beli biasa yang bersifat Lex Specialist. Unsur-unsur lex specialist :<sup>32</sup>

- Lelang adalah suatu cara penjualan barang.
- Didahului oleh upaya mengumpulkan peminat/peserta lelang.
- Dilaksanakan dengan cara penawaran atau pembentukan harga yang khusus, yaitu cara penawaran harga secara lisan atau tertulis yang bersifat kompetitif.

Lelang berbeda dengan jual beli biasa :

- Dalam pelaksanaannya campur tangan pemerintah sangat besar.
- Segala sesuatunya diatur dalam ketentuan khusus, jika dilanggar maka diancam dengan sanksi administratif dan sanksi pidana.

#### c. Asas-asas Lelang.

Asas Publisitas.

- Setiap pelelangan harus didahului dengan pengumuman lelang, baik dalam bentuk iklan, brosur atau undangan.
- Untuk menarik peserta lelang sebanyak mungkin.

---

<sup>32</sup> Artikel google.co.id.,@hasyim.soska.Pengertian dan Sifat Lelang.

- Sebagai pengontrol sosial dan perlindungan publik.

#### Asas Persaingan.

- Setiap peserta lelang bersaing.
- Peserta dengan penawaran tertinggi dan telah melewati harga limit dinyatakan sebagai pemenang.

#### Asas Kepastian.

- Pejabat lelang harus mampu membuat kepastian bahwa penawar tertinggi dinyatakan sebagai pemenang.
- Pemenang lelang yang telah melunasi kewajibannya akan memperoleh barang beserta dokumennya.

#### Asas Pertanggungjawaban.

- Pelaksanaan lelang dapat dipertanggungjawabkan karena pemerintah melalui pejabat lelang berperan mengawasi jalannya lelang.
- Membuat Akta Otentik yang disebut risalah lelang.

#### Asas Efisiensi.

Lelang dilakukan pada suatu saat dan tempat yang ditentukan dan transaksi terjadi pada saat itu juga maka diperoleh efisiensi biaya dan waktu;

- Barang secara cepat dapat dikonversi menjadi uang.
- Tidak menggunakan perantara.

## 2. Pengertian Barang dan Jasa.

### a. Pengertian Barang.

Barang menurut ketentuan Pasal 499 BW adalah .<sup>33</sup>

“Menurut Undang-undang, barang adalah setiap benda dan tiap hak yang dapat menjadi objek dari hak milik.”

Selanjutnya ketentuan Pasal 504 BW bahwa :<sup>34</sup>

“Ada barang bergerak dan ada yang tak bergerak, menurut ketentuan yang telah diatur.”

Barang merupakan setiap benda baik yang berwujud maupun tidak berwujud, bergerak maupun tidak bergerak, yang mempunyai banyak fungsi dan tujuan misalkan untuk diperdagangkan, dipakai dan dipergunakan atau dimanfaatkan oleh konsumen.

#### - Barang Berwujud.

Barang yang mempunyai wujud tertentu antara lain : buku, pulpen dan lain sebagainya.

#### - Barang Tidak Berwujud.

Barang yang tidak mempunyai wujud tertentu antara lain : gas, air dan sebagainya.

#### - Barang bergerak.

Barang yang dapat berpindah tempat dari satu tempat ke tempat yang lain baik dengan berpindah sendiri maupun berpindah karena digerakkan antara lain : mobil, perahu dan lain-lain.

---

<sup>33</sup> Pasal 499 BW

<sup>34</sup> Pasal 504 BW.

- Barang Tidak Bergerak.

Barang atau benda yang tidak dapat berpindah dari satu tempat ke tempat yang lain antara lain : pohon yang tertanam dengan akarnya ke dalam tanah dan sebagainya.

Dari berbagai uraian tentang pengertian dan pembagaaian jenis barang diatas, pemahaman barang dalam pelelangan pengadaan barang dan jasa meliputi bahan baku, barang setengah jadi, barang jadi/peralatan, yang spesifikasinya ditetapkan oleh pengguna barang/jasa, sesuai dengan ketentuan Pasal 1 angka 14 Perpres 54/ 2010.<sup>35</sup>

#### b . Pengertian Jasa.

Menurut pendapat ahli menjelaskan bahwa jasa merupakan setiap tindakan atau bentuk kerja yang ditawarkan oleh salah satu pihak kepada pihak lain dengan tidak menyebabkan perpindahan kepemilikan apapun.<sup>36</sup>Ahli lain berpendapat bahwa jasa merupakan proses yang terdiri atas serangkaian aktivitas yang biasanya terjadi pada interaksi antara satu orang kepada orang lain dan atau sumber daya fisik atau barang yang ditawarkan.<sup>37</sup>

Berdasarkan beberapa uraian pendapat tersebut diatas dapat disimpulkan, sesuatu yang bisa disebut dengan jasa bila mempunyai karakter antara lain :

1. Intangibility (tidak berwujud).

Jasa tidak dapat dilihat, dirasa, dicium, didengar dan diraba.

---

<sup>35</sup> Pasal 1 angka 14 Perpres 54/2010.

<sup>36</sup> Artikel,google.co.id.Sekilas Tentang Pengertian Pengadaan Barang dan Jasa.,AnnaAhira.com.

<sup>37</sup> Artikel,google.co.id.Sekilas Tentang Pengertian Pengadaan Barang dan Jasa.,AnnaAhira.com.

2. Heterogenitas (tidak terbatas).

Jasa merupakan sesuatu yang tidak mempunyai batasan, hal ini disebabkan karena jasa adalah suatu kinerja yang dihasilkan dan tidak ada hasil dari jasa yang sama walaupun dikerjakan oleh orang yang sama.

3. Perishability (tidak tahan lama).

Jasa tidak dapat disimpan atau dipergunakan, karena pada dasarnya jasa adalah sesuatu yang langsung dihasilkan pada saat diberikan.

4. Inseparability (tidak dapat dipisahkan).

Jasa tidak dapat dipisahkan dari pemberi jasa itu sendiri, baik yang bersifat perorangan maupun yang bersifat organisasi.

Dalam Perpres 54/2010 menentukan pembagian jasa dalam beberapa kategori antara lain .<sup>38</sup>

- Jasa Pemborongan adalah layanan pekerjaan pelaksanaan konstruksi atau wujud fisik lainnya yang perencanaan teknis dan spesifikasinya ditetapkan pengguna barang/jasa dan proses serta pelaksanaannya diawasi oleh pengguna barang/jasa.
- Jasa Konsultansi adalah layanan jasa keahlian profesional dalam berbagai bidang yang meliputi jasa perencanaan konstruksi, jasa pengawasan konstruksi, dan jasa pelayanan profesi lainnya, dalam rangka mencapai sasaran tertentu yang keluarannya berbentuk

---

<sup>38</sup> Pasal 1 Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.



piranti lunak yang disusun secara sistematis berdasarkan kerangka acuan kerja yang ditetapkan pengguna jasa.

- Jasa lainnya adalah segala pekerjaan dan atau penyediaan jasa selain jasa konsultasi, jasa pemborongan, dan pemasokan barang.

### **3. Pengadaan Barang/Jasa Menurut Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.**

Penjelasan ketentuan pengadaan barang/jasa dapat kita lihat pada Pasal 1 angka 1 Perpres 54/ 2010 sebagai berikut :<sup>39</sup>

“Pengadaan barang/jasa pemerintah yang selanjutnya disebut pengadaan barang/jasa adalah kegiatan untuk memperoleh barang/jasa oleh Kementerian/Lembaga/Satuan Kerja Perangkat Daerah/Institusi lainnya yang prosesnya dimulai dari perencanaan kebutuhan sampai diselesaikannya seluruh kegiatan untuk memperoleh barang/jasa”

Pengadaan barang/jasa pada dasarnya melibatkan dua pihak yaitu Pihak pengguna barang/jasa oleh Pemerintah dan pihak penyedia barang/jasa, dalam hal ini badan usaha, tentunya dengan keinginan ataupun kepentingan berbeda, bahkan dapat dikatakan bertentangan. Pihak pengguna barang/jasa menghendaki memperoleh barang/jasa semurah-murahnya, sedang pihak penyedia barang/jasa dalam menyediakan barang/jasa sesuai kepentingan pengguna barang/jasa ingin mendapatkan keuntungan yang setinggi-tingginya. Dua kepentingan ini akan sulit dipertemukan kalau tidak saling pengertian dan kemauan untuk

---

<sup>39</sup> Pasal 1 angka 1 Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.

mencapai kesepakatan. Untuk itu perlu adanya etika dan norma yang harus disepakati dan dipatuhi bersama.

a. Etika Pengadaan Barang/Jasa.

Pengadaan barang/jasa pada dasarnya melibatkan dua pihak, yaitu pihak pengguna barang/jasa dan pihak penyedia barang/jasa, berdasarkan hal itu adanya kepentingan yang berbeda diantara kedua belah pihak menimbulkan kecenderungan terjadinya pertentangan. Dua kepentingan ini akan sulit dipertemukan untuk dapat saling mengerti sehingga perlu adanya etika ataupun norma. Definisi Etika menurut Kamus Umum Bahasa Indonesia adalah asas-asas akhlak atau moral.<sup>40</sup>

Etika pengadaan barang/jasa sebagaimana diatur dalam Pasal 6 Perpres 54/ 2010 menentukan :<sup>41</sup>

- a. Melaksanakan tugas secara tertib, disertai tanggung jawab untuk mencapai sasaran, kelancaran dan ketepatan tercapainya tujuan pengadaan barang/jasa.
- b. Bekerja secara profesional dan mandiri, serta menjaga kerahasiaan dokumen pengadaan barang/jasa yang menurut sifatnya harus dirahasiakan untuk mencegah terjadinya penyimpangan dalam pengadaan barang/jasa.
- c. Tidak saling mempengaruhi baik langsung maupun tidak langsung yang berakibat terjadinya persaingan tidak sehat.

---

<sup>40</sup> Adrian Sutedi, Aspek Hukum Pengadaan Barang dan Jasa, ( Jakarta : Sinar Grafika 2008 ), hlm. 9.

<sup>41</sup> Pasal 6 Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.

- d. Menerima dan bertanggung jawab atas segala keputusan yang ditetapkan sesuai kesepakatan tertulis para pihak.
- e. Menghindari dan mencegah terjadinya pertentangan kepentingan para pihak yang terkait, baik secara langsung maupun tidak langsung dalam proses pengadaan barang/jasa.
- f. Menghindari dan mencegah terjadinya pemborosan dan kebocoran keuangan negara dalam pengadaan barang/jasa.
- g. Menghindari dan mencegah penyalahgunaan wewenang dan/atau kolusi dengan tujuan untuk kepentingan pribadi, golongan atau pihak lain yang secara langsung atau tidak langsung merugikan negara; dan Tidak menerima, tidak menawarkan atau tidak menjanjikan untuk memberi atau menerima hadiah, imbalan, komisi, rabat dan berupa apa saja dari atau kepada siapaun yang diketahui atau patut diduga berkaitan dengan pengadaan barang/jasa.

Dari uraian diatas maka perbuatan yang tidak patut dilakukan dan sangat bertentangan dengan etika pengadaan adalah apabila para pihak melakukan berbagai cara untuk secara bersama-sama melakukan praktik korupsi, kolusi dan nepotisme yang menyebabkan kerugian negara.

b. Norma Pengadaan Barang/Jasa.

Agar tujuan pengadaan barang/jasa dapat tercapai dengan baik, maka semua pihak yang terlibat dalam proses pengadaan harus mengikuti norma yang berlaku. Suatu norma ada apabila terdapat lebih dari satu

orang, karena norma pada dasarnya mengatur tata cara bertingkah laku seseorang terhadap orang lain atau terhadap lingkungannya.

c. Prinsip Pengadaan Barang/Jasa.

Pengadaan barang/jasa harus dilaksanakan berdasarkan prinsip-prinsip pengadaan yang dipraktekkan secara nasional dan internasional, yaitu prinsip efisiensi, efektifitas, persaingan sehat, keterbukaan/transparansi, tidak diskriminasi, dan akuntabilitas. Hal ini juga sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 5 Perpres 54/ 2010.<sup>42</sup> Adapun penjelasan terhadap prinsip-prinsip pengadaan tersebut adalah sebagai berikut :

- Efisien.

berarti pengadaan barang/jasa harus diusahakan dengan menggunakan dana dan daya yang terbatas untuk mencapai sasaran yang ditetapkan dalam waktu sesingkat-singkatnya dan dapat dipertanggungjawabkan.

- Efektif.

berarti pengadaan barang/jasa harus sesuai dengan kebutuhan yang telah ditetapkan dan dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya sesuai dengan sasaran yang ditetapkan.

- Persaingan yang sehat.

berarti pengadaan barang/jasa harus terbuka bagi penyedia barang/jasa yang memenuhi persyaratan dan dilakukan melalui persaingan yang sehat di antara penyedia barang/jasa yang setara

---

<sup>42</sup> Pasal 5 Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.

dan memenuhi syarat/kriteria tertentu berdasarkan ketentuan dan prosedur yang jelas dan transparan.

- Keterbukaan/transparan.

berarti semua ketentuan dan informasi mengenai pengadaan barang/jasa, termasuk syarat teknis administrasi pengadaan, tata cara evaluasi, hasil evaluasi, penetapan calon penyedia barang/jasa, sifatnya terbuka bagi peserta penyedia barang/jasa yang berminat serta bagi masyarakat luas pada umumnya.

- Tidak diskriminatif/adil.

berarti memberikan perlakuan yang sama bagi semua calon penyedia barang/jasa dan tidak mengarah untuk memberi keuntungan kepada pihak tertentu, dengan cara dan atau alasan apapun.

- Akuntabel.

berarti harus mencapai sasaran baik fisik, keuangan maupun manfaat bagi kelancaran pelaksanaan tugas umum pemerintahan dan pelayanan masyarakat sesuai dengan prinsip-prinsip serta ketentuan yang berlaku dalam pengadaan barang/jasa.

d. Kebijakan Umum Pengadaan Barang/Jasa.

Adapun kebijakan umum pemerintah dalam pengadaan barang/jasa antara lain :

- a. Meningkatkan penggunaan produksi dalam negeri, yang sasarannya adalah memperluas lapangan kerja dan mengembangkan industri

dalam negeri dalam rangka meningkatkan daya saing barang dan jasa produksi dalam negeri pada perdagangan internasional.

- b. Meningkatkan peran serta usaha kecil termasuk koperasi dan kelompok masyarakat dalam pengadaan barang/jasa.
  - c. Menyederhanakan ketentuan dan tata cara untuk mempercepat proses pengambilan keputusan dalam pengadaan barang/jasa.
  - d. Meningkatkan profesionalisme, kemandirian, dan tanggung jawab pengguna panitia/pejabat pengadaan dan penyedia barang/jasa.
  - e. Meningkatkan penerimaan negara melalui sektor perpajakan.
  - f. Menumbuhkan peran serta usaha nasional.
  - g. Mengharuskan pelaksanaan pemilihan penyedia barang/jasa dilakukan di wilayah Negara Republik Indonesia.
  - h. Kewajiban mengumumkan secara terbuka rencana pengadaan barang/jasa kecuali pengadaan barang/jasa yang bersifat rahasia pada setiap awal pelaksanaan anggaran kepada masyarakat luas.
- e. Persyaratan Penyedia Barang dan Jasa.

Persyaratan penyedia barang/jasa dalam pelaksanaan pengadaan adalah sebagai berikut :

- 1) Memenuhi ketentuan peraturan perUndang-undangan untuk menjalankan usaha/kegiatan sebagai penyedia barang/jasa.
- 2) Memiliki keahlian, pengalaman, kemampuan teknis dan manajerial untuk menyediakan barang/jasa.
- 3) Tidak dalam pengawasan pengadilan, tidak pailit, kegiatan usahanya

tidak sedang dihentikan, dan/atau direksi yang bertindak untuk dan atas nama perusahaan tidak sedang dalam menjalani sanksi pidana.

- 4) Secara hukum mempunyai kapasitas menandatangani kontrak.
- 5) Sebagai wajib pajak sudah memenuhi kewajiban perpajakan tahun terakhir, dibuktikan dengan melampirkan fotokopi bukti tanda terima penyampaian Surat Pajak Tahunan (SPT) Pajak Penghasilan (PPH) tahun terakhir, dan fotokopi Surat Setoran Pajak (SSP) PPh Pasal 29.
- 6) Dalam kurun waktu 4 (empat) tahun terakhir pernah memperoleh pekerjaan menyediakan barang/jasa baik di lingkungan pemerintah maupun swasta termasuk pengalaman subkontrak, kecuali penyedia barang/jasa yang baru berdiri kurang dari 3 (tiga) tahun.
- 7) Memiliki sumber daya manusia, modal, peralatan, dan fasilitas lain yang diperlukan dalam pengadaan barang/jasa.
- 8) Tidak masuk dalam daftar hitam.
- 9) Memiliki alamat tetap dan jelas serta dapat dijangkau dengan pos.
- 10) Khusus untuk penyedia barang/jasa orang perseorangan persyaratannya sama dengan di atas kecuali angka (6).

Untuk jasa konsultasi ada beberapa persyaratan yang diberikan kepada tenaga ahli yang akan ditugaskan dalam pelaksanaan suatu pekerjaan, yaitu :

- 1) Tenaga ahli yang akan ditugaskan dalam melaksanakan pekerjaan jasa konsultansi harus memenuhi persyaratan sebagai berikut :

- a. Memiliki Nomor Pokok Wajib pajak (NPWP) dan bukti penyelesaian kewajiban pajak.
  - b. Lulusan perguruan tinggi negeri atau perguruan tinggi swasta yang telah diakreditasi oleh instansi yang berwenang atau yang lulus ujian negara, atau perguruan tinggi luar negeri yang ijasahnya telah disahkan/diakui oleh instansi pemerintah yang berwenang di bidang pendidikan tinggi.
  - c. Mempunyai pengalaman di bidangnya.
- 2) Pegawai Negeri, pegawai BI, pegawai BHMN/BUMN/BUMD dilarang menjadi penyedia barang/jasa, kecuali yang bersangkutan mengambil cuti di luar tanggungan negara/BI/BHMN/BUMN/ BUMD.
  - 3) Penyedia barang/jasa yang keikutsertaannya menimbulkan pertentangan kepentingan dilarang menjadi penyedia barang/jasa.

## **C. Tinjauan Umum Tentang Penggunaan Badan Usaha.**

### **1. Pengertian dan Fungsi Kontrak.**

Istilah kontrak sama pengertiannya dengan perjanjian. Kedua istilah ini merupakan terjemahan dari "*contract*" "*overeenkomst*" atau "*contrat*". Dengan demikian kontrak dan perjanjian tidak memiliki perbedaan. Perjanjian cakupannya lebih luas sedangkan kontrak lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan yang tertulis.<sup>43</sup>

Pasal 1313 BW menentukan bahwa perjanjian adalah:<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Subekti, Hukum Perjanjian, ( Jakarta : intermasa, 2002), hlm. 1.

<sup>44</sup> Pasal 1313 BW.



“Suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”

Dari pengertian tersebut nampak bahwa esensi perjanjian pada dasarnya adalah kewajiban, hal mana juga jelas dari rumusan Subekti :

“Perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal”.

Kontrak adalah bagian terpenting dalam transaksi bisnis baik dalam skala besar maupun kecil, baik domestik maupun internasional. Fungsi kontrak sangat penting dalam menjamin harapan dari janji-janji para pihak seluruhnya dapat dilaksanakan dan terpenuhi. Jika terjadi pelanggaran maka akan ada kompensasi yang harus dibayar, dengan demikian kontrak merupakan sarana untuk memastikan bahwa apa yang hendak dicapai oleh para pihak dapat diwujudkan.

Menurut pendapat Beatson merumuskan dua fungsi penting dari kontrak .<sup>45</sup>

- Untuk menjamin terciptanya harapan atas janji yang telah dipertukarkan dan.
- Untuk memfasilitasi transaksi yang direncanakan dan memberikan aturan bagi kelanjutannya kedepan.

Dengan demikian pendapat para ahli melengkapi pengertian kontrak dari rumusan ketentuan Pasal 1313 BW secara tekstual dan belum diadakan perubahan atau perbaikan batasan pengertian yang luas, namun

---

<sup>45</sup> Yohanes Sogar Simamora, Hukum Perjanjian Prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Oleh Pemerintah, ( Yogyakarta : LaksBang PRESSindo, 2002 ), hlm.33.

pendapat ahli mengemukakan pengertian definisi kontrak tidak hanya ditujukan pada kontrak seseorang saja tetapi juga pada kontrak kepada pihak lain.<sup>46</sup>

## **2. Syarat-syarat Sahnya Kontrak.**

Mengenai syarat-syarat sahnya kontrak, ketentuan Pasal 1320 BW bahwa untuk sahnya kontrak diperlukan empat syarat:

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
- b. Kecakapan mereka yang mengikatkan diri.
- c. Suatu hal tertentu.
- a. Suatu sebab yang halal.

Dua syarat yang pertama disebut syarat subjektif, sebab dua syarat tersebut berkenaan dengan subjek kontrak, sedangkan dua syarat terakhir disebut syarat objektif, sebab berkenaan dengan objek kontrak.<sup>47</sup> Kalau syarat-syarat subjektif tidak dipenuhi, perjanjiannya dapat dibatalkan oleh hakim atas permintaan pihak yang tidak cakap atau yang memberikan kesepakatan secara tidak bebas. Hak untuk meminta pembatalan perjanjian ini dibatasi dalam waktu 5 (lima) tahun<sup>48</sup> Selama tidak dibatalkan perjanjian tersebut tetap mengikat. Sedangkan kalau syarat-syarat objektif yang tidak dipenuhi, perjanjiannya batal demi hukum. Artinya, dari semua tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian atau kontrak dan tidak pernah ada perikatan. Sehingga tiada dasar untuk saling

---

<sup>46</sup> Ahmadi Miru dan Sakka Pati, Hukum Perikatan Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai Pasal 1456, ( Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada : 2008 ), hlm. 64.

<sup>47</sup> Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Op. cit.*, hlm. 67.

<sup>48</sup> Pasal 1454 BW.

menuntut di muka hakim (pengadilan).

Konsekuensi pembedaan, yaitu jika syarat subjektif tidak dipenuhi maka perjanjian dapat dibatalkan, sedangkan jika syarat objektif tidak dipenuhi maka perjanjian batal demi hukum.

Berikut ini keempat syarat sah nya perjanjian menurut ketentuan Pasal 1320 BW .:

a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.

Mengenai syarat sepakat mereka yang mengikatkan dirinya, dijelaskan oleh Mariam Darus Badruzaman, dengan diperlukannya kata sepakat mengadakan perjanjian, maka berarti bahwa kedua pihak haruslah mempunyai kebebasan kehendak. Para pihak tidak mendapat sesuatu tekanan yang mengakibatkan adanya "cacat" bagi perwujudan kehendak tersebut. Pengertian sepakat dilukiskan sebagai pernyataan kehendak yang disetujui (*overeenstemende wilsverklaring*) antara pihak-pihak. Pernyataan pihak yang menawarkan dinamakan tawaran. Pernyataan pihak yang menerima tawaran dinamakan akseptasin.<sup>49</sup>

Sepakat berarti pernyataan kehendak yang disetujui antara pihak-pihak. Untuk adanya kesepakatan para pihak harus mempunyai kebebasan kehendak.

Saat terjadinya sepakat merupakan hal yang penting, sebab saat terjadinya sepakat merupakan saat lahirnya kontrak. Mengenai saat terjadinya sepakat ini ada beberapa teori yang dikemukakan oleh para ahli

---

<sup>49</sup> Mariam Darus Badruzaman, Kompilasi Hukum Perikatan ( Bandung : Citra Aditya Bakti, 2001), hlm. 73.

hukum perdata.

Menurut Mariam Darus Badruzaman ada empat teori tentang saat terjadinya sepakat, yaitu:<sup>50</sup>

- Teori kehendak (*wilstheorie*) mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak pihak penerima dinyatakan, misalnya dengan menulis surat.
- Teori pengiriman (*verzendingstheorie*) mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak yang dinyatakan itu dikirim oleh pihak yang menerima tawaran.
- Teori pengetahuan (*vernemingsstheorie*) mengajarkan bahwa pihak yang menawarkan seharusnya sudah mengetahui bahwa tawarannya diterima.
- Teori kepercayaan (*vertrouwen theorie*) mengajarkan bahwa kesepakatan itu terjadi pada saat pernyataan kehendak dianggap layak diterima oleh pihak yang menawarkan.

Subekti mengemukakan pendapatnya mengenai teori saat terjadinya sepakat sebagai berikut :<sup>51</sup>

“Menurut ajaran yang lazim dianut sekarang, perjanjian harus dianggap dilahirkan pada saat di mana pihak yang melakukan penawaran menerima yang termaktub dalam surat tersebut, sebab detik itulah dapat dianggap sebagai detik lahirnya kesepakatan. Bahwasanya mungkin ia tidak membaca syarat itu, hal itu menjadi tanggungjawabnya sendiri ia dianggap sepantasnya membaca surat-surat yang diterimanya dalam waktu yang sesingkat-singkatnya.”

Tulisan di atas menunjukkan bahwa Subekti menganut *ontvangstheori* yaitu sepakat terjadi pada saat pihak yang menawarkan menerima surat penerimaan atau pada saat surat penerimaan sampai di alamat pihak yang menawarkan itu.

---

<sup>50</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Op. cit.*, hlm. 74.

<sup>51</sup> Subekti, *Op. cit.*, hlm. 28.

b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.

Berkenaan dengan syarat kecakapan untuk membuat perjanjian, dalam Pasal 1330 BW ditentukan sebagai berikut;

Seseorang yang tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian atau kontrak adalah:

- a) Orang-orang yang belum dewasa.
- b) Mereka yang ditaruh dibawah pengampuan.
- c) Orang-orang perempuan, dalam hal-hal yang ditetapkan oleh Undang-undang, dan pada umumnya semua kepada siapa Undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

Orang-orang yang dipandang sebagai tidak cakap untuk membuat perikatan adalah orang-orang yang belum dewasa dan orang-orang yang ditaruh di bawah pengampuan. Ukuran kedewasaan dan kecakapan seseorang menurut hukum adalah kemampuan melakukan perbuatan hukum, mereka yang telah genap berumur 21 tahun atau telah menikah, walaupun usianya belum mencapai 21 tahun.<sup>52</sup>

Namun demikian ketentuan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 7 dinyatakan bahwa "Perkawinan hanya dizinkan jika pihak pria sudah mencapai usia 19 tahun dan wanita sudah mencapai 16 tahun" sehingga ukuran kedewasaan seseorang menurut Undang-undang perkawinan lebih rendah dibandingkan dengan BW.

c. Hal-hal tertentu.

---

<sup>52</sup> Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Op. cit.*, hlm. 68.

Mengenai syarat suatu hal tertentu dikatakan suatu perjanjian haruslah mempunyai objek (*bepaald onderwerp*) tertentu, sekurang-kurangnya dapat ditentukan bahwa objek tertentu itu dapat berupa benda yang sekarang ada dan nanti akan ada.”<sup>53</sup>

Menurut penjelasan di atas, pengertian suatu hal tertentu adalah adanya objek perjanjian yang tertentu, atau setidaknya-tidaknya dapat ditentukan. Jika objek itu berupa suatu barang, maka barang tidaknya harus ditentukan jenisnya sehingga suatu perjanjian tidak bisa dilakukan tanpa objek yang tertentu.

d. Suatu Sebab Yang halal.

Mengenai syarat suatu sebab yang halal menurut yurisprudensi yang ditafsirkan dengan kausa adalah isi atau maksud dari perjanjian. Melalui syarat kuasa, di dalam praktek maka ia merupakan upaya untuk menempatkan perjanjian di bawah pengawasan Hakim.<sup>54</sup>

Hakim dapat menguji apakah tujuan dari perjanjian itu dapat dilaksanakan dan apakah isi perjanjian tidak bertentangan dengan Undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan. Sebab kausa yang dimaksudkan dalam syarat ini adalah isi dari perjanjian itu sendiri. Isi perjanjian yang halal berarti isi perjanjian itu tidak boleh bertentangan dengan Undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan.

---

<sup>53</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Op. cit.*, hlm. 79.

<sup>54</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Op. cit.*, hlm. 81.

### 3. Pengertian Pemberian Kuasa.

Pemberian kuasa adalah suatu persetujuan pemberian kekuasaan kepada orang lain yang menerimanya, untuk atas namanya menyelenggarakan suatu urusan. Menurut Pasal 1792 BW menentukan bahwa :<sup>55</sup>

“Pemberian kuasa ialah suatu persetujuan yang berisikan pemberian kekuasaan kepada orang lain yang menerimanya untuk melaksanakan sesuatu atas nama orang yang memberikan kuasa.”

Dengan kata lain, pemberian kuasa adalah suatu persetujuan mengenai pemberian kekuasaan/wewenang (*lastgeving*) dari satu orang atau lebih kepada orang lain yang menerimanya (penerima kuasa) guna menyelenggarakan/melaksanakan sesuatu pekerjaan/urusan (perbuatan hukum) untuk dan atas nama (mewakili/mengatasnamakan) orang yang memberikan kuasa (pemberi kuasa). Pada pokoknya, pemberian kuasa merupakan suatu persetujuan “perwakilan” melaksanakan perbuatan hukum tertentu.

Pasal 1793 BW selanjutnya menentukan beberapa bentuk pemberian kuasa, yakni :<sup>56</sup>

“Kuasa dapat diberikan dan diterima dengan suatu akta umum, dengan suatu surat dibawah tangan, bahkan dengan sepucuk surat ataupun dengan lisan. Penerimaan suatu kuasa dapat pula terjadi secara diam-diam dan disimpulkan dari pelaksanaan kuasa itu oleh yang diberi kuasa itu.”

---

<sup>55</sup> Pasal 1792 BW.

<sup>56</sup> Pasal 1793 BW.

Dalam praktek, pemberian kuasa tidak terbatas hanya dapat dilakukan dari seseorang kepada seseorang lain sebagaimana disebutkan dalam ketentuan Pasal 1792 BW tersebut di atas. Tapi, dapat dilakukan dari satu orang atau lebih pemberi kuasa kepada satu orang atau lebih penerima kuasa. Tidak semua perbuatan hukum dapat dikuasakan atau diwakilkan kepada orang lain. Misalnya, mengangkat anak/adopsi, membuat wasiat/testament (ketentuan Pasal 932 BW), melangsungkan perkawinan kecuali ada alasan kuat/penting (ketentuan Pasal 79 BW).

a. Bentuk Penerimaan Kuasa.

Penerimaan suatu kuasa dapat terjadi dengan

1. Terang-terangan.

Dinyatakan secara jelas mengenai persetujuan untuk menerima kuasa dengan menandatangani surat kuasa atau pernyataan penerimaan kuasa secara lisan.

2. Diam-diam.

Pemberian kuasa yang tidak disebutkan secara tegas untuk melakukan suatu pekerjaan/urusan tapi untuk kepentingan pemberi kuasa maka penerima kuasa dapat pula melakukannya. Pemberian kuasa ini mengikat sah pada detik kesepakatan (konsensual)



b. Jenis Kuasa.

Pemberian kuasa terbagi atas 2 (dua) jenis, yakni: pemberian kuasa secara umum dan pemberian kuasa secara khusus, ketentuan Pasal 1795 BW.<sup>57</sup>

“Pemberian kuasa dapat dilakukan secara khusus, yaitu mengenai satu kepentingan tertentu atau lebih, atau secara umum, yaitu meliputi segala kepentingan pemberi kuasa.”

Maksud dari penjelasan Pasal diatas adalah :

- Pemberian Kuasa Secara Umum (Surat Kuasa Umum).

Adalah pemberian kuasa yang meliputi pelaksanaan segala kepentingan dari pemberi kuasa, kecuali perbuatan hukum yang hanya dapat dilakukan oleh seorang pemilik. Kuasa diberikan seluas-luasnya sehingga nyaris tanpa ada pengecualian, termasuk terhadap hal-hal yang tidak disebutkan dalam surat kuasa. Contohnya, kuasa pengurusan dan pemeliharaan/perawatan penghunian rumah.

- Pemberian Kuasa Secara Khusus (Surat Kuasa Khusus).

Adalah pemberian kuasa yang hanya meliputi pelaksanaan satu/lebih kepentingan tertentu dari pemberi kuasa. Perbuatan hukum/kepentingan dimaksud harus disebutkan/dirumuskan secara tegas dan detail/terperinci. Contohnya, kuasa memasang hipotek atau membebaskan hak tanggungan, kuasa untuk melakukan perdamaian, kuasa bagi Advokat untuk mewakili perkara kliennya di pengadilan.

---

<sup>57</sup> Pasal 1795 BW.

- c. Kewajiban Penerima Kuasa.
1. Melaksanakan kuasanya.
  2. Bertanggung jawab atas segala biaya, kerugian dan bunga yang timbul.
  3. Karena tidak dilaksanakannya kuasa itu.
  4. Menyelesaikan urusan yang telah mulai dikerjakannya pada waktu pemberi kuasa meninggal dan dapat menimbulkan kerugian jika tidak segera diselesaikannya.
  5. Memberi laporan kepada kuasa tentang apa yang telah dilakukan.
  6. Penerima kuasa tidak hanya bertanggung jawab atas perbuatan-perbuatan yang dilakukan dengan sengaja melainkan juga atas kelalaian-kelalaian yang dilakukan dalam menjalankan kuasanya. Akan tetapi tanggung jawab atas kelalaian-kelalaian orang yang dengan cuma-cuma menerima kuasa, tidaklah seberat tanggung jawab yang diminta dari orang yang menerima kuasa dengan mendapatkan upah.
  7. Penerima kuasa bertanggung jawab atas orang lain yang ditunjuknya sebagai penggantinya dalam melaksanakan kuasanya:
    - bila tidak diberikan kuasa untuk menunjuk orang lain sebagai penggantinya.
    - bila kuasa itu diberikan tanpa menyebutkan orang tertentu sedangkan orang yang dipilihnya ternyata orang yang tidak cakap atau tidak mampu.

d. Hak Penerima Kuasa.

Hak Substitusi.

Hak untuk melimpahkan kuasanya kepada orang lain atau disebut juga dengan kuasa pengganti. Dapat dilakukan dengan melimpahkan secara keseluruhan atau sebagian saja. Substitusi dapat dilakukan dengan menunjuk langsung orang yang dimaksud dalam surat kuasa dan dapat pula tidak ditunjuk secara langsung. Terhadap substitusi yang tidak ditunjuk secara langsung dalam kuasa maka pemberi kuasa bertanggung jawab atas penunjukan penggantinya.

e. Larangan bagi Penerima Kuasa.

Ketentuan Pasal 1797 BW, Penerima kuasa tidak boleh melakukan perbuatan yang mengatasnamakan pemberi kuasa di luar kuasa yang diberikan. Kekuasaan yang diberikan untuk menyelesaikan suatu perkara secara damai, tidak mengandung hak untuk menggantung penyelesaian perkara pada keputusan wasit.

f. Kewajiban-kewajiban Pemberi Kuasa.

1. Memenuhi perikatan-perikatan yang telah disetujui.
2. Membayar upah kepada penerima kuasa apabila diperjanjikan.
3. Mengembalikan biaya yang telah dikeluarkan oleh penerima kuasa untuk melaksanakan kuasanya.
4. Memberikan ganti rugi kepada penerima kuasa atas kerugian-kerugian yang dideritanya sewaktu menjalankan kuasanya asal dalam hal itu penerima kuasa tidak bertindak kurang hati-hati.

g. Hak Pemberi Kuasa.

1. Mendapatkan hasil yang diharapkan.
2. Menarik kembali kuasanya.

h. Berakhirnya Pemberian Kuasa.

1. Penarikan kembali kuasa oleh pemberi kuasa.
2. Dikembalikan kuasanya oleh penerima kuasa.
3. Pemberitahuan penghentian kuasanya oleh penerima kuasa.
4. Meninggalnya atau pailitnya salah satu pihak.

#### **4. Pengertian Perjanjian Tidak Bernama**

Perjanjian tidak bernama merupakan perjanjian yang belum ada pengaturannya secara khusus di dalam Undang-undang, Perjanjian ini didalam prakteknya adalah berdasarkan asas kebebasan berkontrak. Ketentuan tentang perjanjian tidak bernama diatur dalam Pasal 1319 BW :

”Semua perjanjian, baik yang mempunyai nama khusus maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan umum yang termuat dalam bab ini dan bab yang lain.”

Bentuk perjanjian tidak bernama antara lain : perjanjian sewa guna usaha (*leasing*). *Leasing* sebenarnya berasal dari kata *lease* yang berarti menyewakan. Di Indonesia, leasing lebih sering diistilahkan dengan nama “sewa guna usaha”. Sewa Guna Usaha adalah suatu perjanjian dimana lessor menyediakan barang (*asset*) dengan hak penggunaan oleh lessee dengan imbalan pembayaran sewa untuk suatu jangka waktu tertentu. Secara umum leasing artinya *equipment funding*, yaitu pembiayaan

peralatan atau barang modal untuk digunakan pada proses produksi suatu perusahaan baik secara langsung maupun tidak.

Pasal 1 angka 1 Keputusan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 1169/KMK.01/1991 menentukan definisi leasing, yaitu:

“Sewa-guna usaha (leasing) adalah kegiatan pembiayaan dalam bentuk penyediaan barang modal baik secara sewa-guna-usaha dengan hak opsi (finance lease) maupun sewa-guna-usaha tanpa hak opsi (operating lease) untuk digunakan oleh Lessee selama jangka waktu tertentu berdasarkan pembayaran secara berkala”.

Leasing merupakan perjanjian yang lahir dari praktek kehidupan masyarakat berdasarkan prinsip asas kebebasan berkontrak. Leasing sebagai salah satu lembaga hukum perjanjian merupakan perjanjian in-nominat (perjanjian tidak bernama) dimana ketentuan mengenai perjanjian tersebut tidak diatur dalam BW. Meskipun demikian, leasing tetap tunduk pada ketentuan-ketentuan umum mengenai perjanjian dalam BW Buku III Bab I dan Bab II.

## **D. LANDASAN TEORI**

### **1. Teori Badan Hukum**

Dalam ilmu hukum dikenal teori fiksi (*fictie theorie*) yang dikemukakan oleh Von Savigny, menurut teori ini, badan hukum dianggap sebagai hal yang abstrak, tidak nyata, karena tidak mempunyai kekuasaan untuk menyatakan kehendak, hanya manusia yang mempunyai kehendak. Badan hukum dianggap seolah-oleh manusia, oleh karena itu, tindakan badan hukum dianggap juga sebagai tindakan manusia. Jika manusia dalam tindakannya mempunyai tanggung jawab, badan hukum juga bertanggung jawab atas tindakan yang dilakukannya.<sup>58</sup>

Badan hukum merupakan subjek hukum buatan manusia berdasarkan hukum yang berlaku. Agar dapat berbuat menurut hukum, maka badan hukum diurus oleh pengurus yang ditetapkan dalam anggaran dasarnya, sebagai yang berwenang mewakili badan hukum. Perbuatan pengurus adalah perbuatan badan hukum. Perbuatan pengurus tersebut selalu mengatasnamakan badan hukum, bukan atas nama pribadi pengurus. Segala kewajiban yang timbul dari perbuatan pengurus adalah kewajiban badan hukum, yang dibebankan pada harta kekayaan badan hukum. Sebaliknya, segala hak yang diperoleh dari perbuatan pengurus adalah hak badan hukum yang menjadi kekayaan badan hukum.

Teori fiksi dari Von Savigny diperkuat lagi oleh teori organ (*organ theorie*) yang dikembangkan oleh Von Gierke. Menurut teori ini, badan

---

<sup>58</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia* (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2010), hlm. 103.

hukum bukanlah hal yang fiktif, melainkan sebagai kenyataan yang tidak berbeda dengan manusia. Jika manusia mempunyai alat (organ) seperti otak untuk berpikir, tangan untuk berbuat, ataupun mulut untuk berkata, badan hukum pun mempunyai alat (organ), seperti rapat anggota, pengurus serta pengawas yang bertindak untuk kepentingan dan atas nama badan hukum. Dengan kata lain, badan hukum diwakili oleh organnya.

Badan hukum merupakan subjek hukum yang diurus atau dikelola oleh pengurus yang disebut direksi. Direksi ini dapat terdiri atas satu orang atau beberapa orang. Apabila terdiri atas beberapa orang, satu orang diantaranya bertindak sebagai direktur utama perusahaan badan hukum yang membawahi direktur-direktur. Struktur tugas dan wewenang serta tanggung jawab direksi selaku pengelola yang mewakili perusahaan badan hukum diatur dalam perundang-undangan dan anggaran dasar.

## **2. Teori Perlindungan Hukum**

Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa perlindungan hukum adalah upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut.<sup>59</sup>

Dalam pandangan Philipus Hadjon, perlindungan hukum adalah segala sesuatu yang memungkinkan seseorang dapat melaksanakan dan mempertahankan hak-haknya yang ditentukan oleh hukum. Philipus M.

---

<sup>59</sup> Satjipto Rahardjo. 2003. *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas:Jakarta, hlm.121

Hadjon, mengemukakan bahwa ada 2 (dua) bentuk perlindungan hukum, diantaranya.<sup>60</sup>

#### Perlindungan hukum yang preventif

“Pada perlindungan hukum yang preventif, diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan mendapat bentuk yang definitif. Dengan demikian, perlindungan preventif bertujuan mencegah terjadinya sengketa.”

#### Perlindungan hukum yang represif

“Dalam perlindungan hukum yang represif, diberikan kesempatan mengajukan keberatan setelah adanya akibat dari suatu keputusan yang definitif dalam arti bahwa perlindungan represif bersifat menyelesaikan masalah.”

Di samping jenis perlindungan hukum preventif dan represif dikenal juga perlindungan hukum formal dan substantif. Perlindungan hukum formal adalah perlindungan hukum yang mengacu pada pelaksanaan hak-hak dan secara formal diterapkan dalam peraturan perundang-undangan dan atau perjanjian. Perlindungan hukum substantif adalah perlindungan hukum yang mengacu pada pelaksanaan hak-hak yang secara substantif melekat pada hukum. Artinya, meskipun tidak diterapkan dalam undang-undang namun pelaksanaannya melekat pada orang atau aktivitasnya.<sup>61</sup>

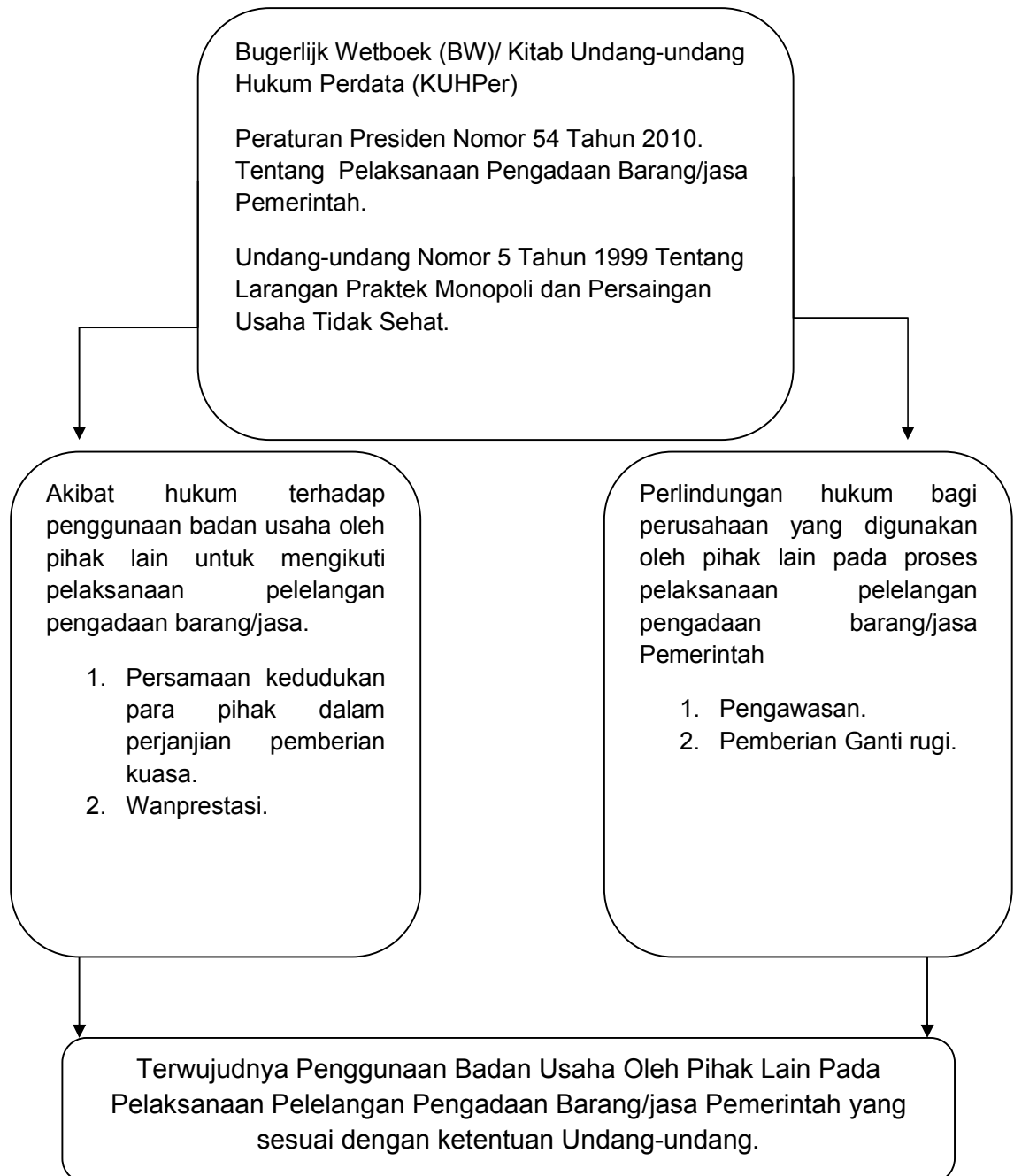
---

<sup>60</sup> Philipus M. Hadjon. 1987. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia Sebuah Studi Prinsip-prinsipnya*. Penanganannya oleh Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara. PT. Bina Ilmu:Surabaya, hlm.20

<sup>61</sup> Muhammad Tahir Azhari. 1995. *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-unsurnya*. UI-Press:Jakarta, hlm.1



## E. KERANGKA PIKIR



## **F. Definisi Operasional**

1. Penggunaan badan usaha oleh perorangan/badan usaha lain adalah perorangan/badan usaha yang menggunakan badan usaha milik orang lain dengan pemberian kuasa kepada pengguna badan usaha untuk mengikuti proses pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah.
2. Akibat hukum terhadap penggunaan badan usaha oleh pihak lain pada pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah adalah segala tindakan hukum yang dilakukan pengguna badan usaha yang tidak sesuai dengan aturan Undang-undang dan menimbulkan kerugian bagi pemilik badan usaha pada pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah.
3. Pemberian Kuasa adalah persetujuan antara pihak pemilik badan usaha dan pihak pengguna badan usaha untuk memberikan tindakan hukum kepada pengguna badan usaha selaku penerima kuasa mewakili dan mengurus mengatasnamakan pemilik badan usaha pada pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah.
4. Pengawasan adalah kegiatan pengamatan dan penilaian secara berkelanjutan terhadap perbuatan hukum pengguna badan usaha dalam menjalankan kuasanya.
5. Ganti rugi adalah ganti kerugian sesuai kesalahan yang dilakukan oleh pihak pengguna badan usaha.

6. Terwujudnya penggunaan badan usaha oleh pihak lain pada proses pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah adalah penggunaan badan usaha milik orang lain dapat terjadi dengan mengikuti ketentuan perundang-undangan yang mengatur pelaksanaan penggunaan badan usaha milik orang yang tidak menimbulkan kerugian terhadap semua pihak.

### **BAB III**

#### **METODE PENELITIAN**

##### **1. Lokasi Penelitian**

Lokasi Penelitian dilakukan pada Pengadilan Negeri dan Komisi Pengawas Persaingan Usaha yang melakukan pengawasan dan pembinaan terhadap proses pelaksanaan pengadaan barang dan jasa di Propinsi Sulawesi Selatan dengan pertimbangan bahwa Propinsi Sulawesi Selatan merupakan pusat kegiatan perekonomian dalam bidang perdagangan dan perindustrian di kawasan Indonesia Timur.

##### **2. Populasi dan Sampel**

Populasi adalah seluruh jajaran anggota Komisi Pengawas Persaingan Usaha dan seluruh jajaran anggota Pengadilan Negeri Makassar serta seluruh Badan Usaha yang telah mengikuti proses Pelelangan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah. Dari jumlah populasi tersebut peneliti hanya akan menetapkan beberapa sampel yang akan di jadikan responden dengan cara penarikan *purposive sampling* (penarikan sampel bertujuan). Berdasarkan hal tersebut maka sampel dalam penelitian ini yakni :

a. 2 (dua) orang anggota Pengadilan Negeri Makassar yaitu:

1) Ramli Jalil, S.H., M.H (Wakil Ketua Pengadilan Negeri Makassar)

- 2) Ansar Padu, S.H., M.H (Ketua Bidang Perdata Pengadilan Negeri Makassar) Tbk
- b. 2 (dua) orang anggota Komisi Pengawas Persaingan Usaha Makassar, yaitu:
- 1) Abdul Hakim Pasaribu (Ketua Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar)
  - 2) Dian A (anggota Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar)
- c. 2 (dua) badan usaha yang telah mengikuti proses pengadaan barang/jasa pemerintah yang mengalami kerugian, yaitu:
- 1) PT. Audisons Nusantara.
  - 2) PT. Batary Perdana Karsa.
  - 3) CV. Husa Indah.

Sampel adalah kelompok kecil yang diamati dan merupakan bagian dari populasi sehingga sifat dan karakteristik populasi juga dimiliki oleh sampel.

### **3. Jenis dan Sumber Data**

Jenis dan sumber data yang digunakan dalam penelitian ini dikelompokkan dalam dua bagian, yaitu :

1. Data primer yakni data empiris yang diperoleh secara langsung di lokasi penelitian yang bersumber dari responden yang berkaitan dengan permasalahan penelitian dengan cara interview, yaitu pengumpulan data dengan wawancara langsung kepada pihak-

pihak yang sesuai dengan objek penelitian, dalam hal ini Pengadilan Negeri Makassar, Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar dan Badan Usaha yang telah mengikuti proses pelelangan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.

2. Data sekunder, yakni data yang diperoleh berupa sumber-sumber tertulis, seperti dokumen-dokumen dari instansi dalam penelitian yang berkaitan dengan pembahasan penelitian ini.

#### **4. Teknik Pengumpulan Data**

Setelah responden ditetapkan dalam penelitian ini, selanjutnya ditetapkan teknik pengumpulan data yang dilakukan dengan cara :

Data Primer

- Wawancara (*Interview*)

Bersumber dari data primer yang merupakan hasil penelitian di lapangan berupa hasil wawancara (*interview*), yaitu melakukan tanya jawab secara langsung kepada responden yang dilakukan oleh peneliti pada Pengadilan Negeri Makassar, Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar dan Badan Usaha yang telah mengikuti proses pelelangan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.

Data Sekunder

- Dokumentasi

Bersumber dari data sekunder berupa dokumentasi yang digunakan dalam memperoleh bahan hukum primer dan sekunder yang berkaitan dengan peraturan perUndang-undangan, buku-buku, hasil penelitian

yang berwujud laporan, jurnal, situs internet dan makalah yang berkaitan dengan penelitian ini maupun dokumen-dokumen hukum lainnya.

## **5. Analisis Data**

Data primer dan data sekunder hasil pengolahan dianalisis secara kualitatif dan kemudian dilakukan pembahasan. Dari hasil pembahasan tersebut dibuat kesimpulan secara induktif sebagai jawaban terhadap permasalahan yang diteliti.

## **BAB IV**

### **HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN**

#### **A. Akibat Hukum Penggunaan Badan Usaha Oleh Pihak Lain untuk Mengikuti Proses Pelelangan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah**

##### **1. Persamaan Kedudukan Para Pihak dalam Pemberian Kuasa.**

Proses pelaksanaan pemilihan penyedia barang/jasa pada pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah, harus sesuai dengan syarat dan ketentuan yang telah ditentukan oleh Perpres 54/2010 dalam keikutsertaan penyedia barang/jasa atau badan usaha pada tahap persiapan pemilihan penyedia barang/jasa dalam pelaksanaan kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah.

Ketentuan Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 tentang aturan Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah atau Kepres 80/2003 sebelumnya, tidak mengatur tentang ketentuan adanya pemberian kuasa/pendelegasian kepada pihak lain selain direktur badan usaha untuk mengikuti pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah, sedang ketentuan aturan dalam Perpres 54/2010 mengatur adanya pemberian kuasa yang dapat dilakukan direktur kepada pihak lain untuk dapat mengikuti pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah, sehingga memungkinkan seseorang/badan usaha menggunakan badan usaha milik orang lain untuk mengikuti proses pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah.



Penggunaan badan usaha oleh pihak lain pada proses pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah menurut kalangan pelaku usaha sudah menjadi hal yang biasa, penggunaan badan usaha ini diawali dengan adanya kesepakatan antara pihak pemilik perusahaan dengan pihak pengguna perusahaan, dari kesepakatan yang telah dicapai antara pemilik badan usaha dan pengguna badan usaha, selanjutnya direktur perusahaan membuat surat kuasa untuk memberikan kuasa kepada pengguna perusahaan untuk melakukan tindakan hukum mewakili pemilik badan usaha atau direktur dalam kegiatan pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah.

Dari hasil wawancara penulis pada tanggal 24 November 2011, dengan ibu Bunga Tang Ismailding Selaku Direktur PT Batary Perdana Karsa bahwa, badan usahanya telah sering kali digunakan oleh pihak lain dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah khususnya dalam bidang jasa konstruksi, dan proses penggunaan badan usahanya dilakukan dengan memberikan kuasa kepada pengguna badan usaha selaku penerima kuasa.<sup>62</sup>

Pemberian kuasa merupakan perjanjian antara seseorang yang memberikan kekuasaan ataupun wewenang kepada orang lain yang menerimanya untuk dan atas namanya menyelenggarakan suatu urusan. Orang yang telah diberikan kuasa tersebut melakukan perbuatan hukum

---

<sup>62</sup> Wawancara, 24 November 2011.

atas nama orang yang memberikan kuasa atau ia mewakili pemberi kuasa. Ketentuan Pasal 1792 BW bahwa:<sup>63</sup>

“Pemberian kuasa adalah suatu persetujuan yang berisikan pemberian kekuasaan kepada orang lain yang menerimanya untuk melaksanakan sesuatu atas nama orang yang memberikan kuasa”.

Seseorang yang telah diberikan kekuasaan atau wewenang untuk melakukan suatu perbuatan hukum atas nama orang lain atau orang yang telah memberikan kuasa, dapat dikatakan bahwa ia mewakili si pemberi kuasa. Artinya bahwa yang dilakukan si penerima kuasa adalah tanggungan dari si pemberi kuasa, segala hak dan kewajiban yang timbul dari perbuatan yang dilakukannya itu menjadi hak dan kewajiban orang yang memberi kuasa. Pemberian kuasa kepada si penerima kuasa akan menimbulkan suatu perwakilan, yaitu adanya seseorang yang diwakili urusan kepentingannya dan seseorang yang mewakili orang lain untuk melakukan suatu perbuatan hukum.

Penggunaan badan usaha yang dilakukan oleh pihak lain dalam pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah mensyaratkan adanya surat kuasa dari direktur badan usaha yang digunakan, hal ini sangat penting karena surat kuasa merupakan kewenangan pengguna badan usaha untuk melakukan perbuatan hukum mewakili/mengatasnamakan pemilik badan usaha dalam kegiatan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah. Ketentuan Pasal 86 angka 6 Perpres 54/2010 mengatur tentang pemberian kuasa kepada

---

<sup>63</sup> Pasal 1792 BW.

pihak yang menjadi delegasi/ mewakili badan usaha milik orang lain dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah. Sesuai ketentuan Pasal 86 angka 6 Perpres 54/2010 bahwa.<sup>64</sup>

”Pihak lain yang bukan direksi atau yang namanya tidak disebutkan dalam akta pendirian/anggaran dasar dapat menandatangani kontrak pengadaan barang/jasa, sepanjang mendapat kuasa/pendelegasian wewenang yang sah dari direksi atau pihak yang sah berdasarkan akta pendirian/anggaran dasar untuk menandatangani kontrak pengadaan barang/jasa”.

Namun ketentuan pemberian kuasa dalam Perpres 54/2010 tidak memberikan penjelasan tentang pengaturan kewenangan pemberian kuasa, bentuk pemberian kuasa dan larangan terhadap pelaksanaan kuasa sehingga dapat disimpulkan ketentuan tentang pemberian kuasa dalam Perpres 54/2010 menimbulkan ketidakpastian hukum.

Berdasarkan hal tersebut, dari hasil wawancara penulis pada tanggal 14 November 2011 dengan bapak Jawarman selaku direktur CV. Husa Indah memberikan keterangan, badan usahanya telah dipinjam atau digunakan oleh bapak Anwar untuk mengikuti kegiatan pelaksanaan pelelangan pengadaan obat-obatan dan alat kesehatan Rumah Sakit Umum Daerah LakiPadada, Kabupaten Tana Toraja yang selanjutnya disebut RSUD LakiPadada. Pada proses penggunaan badan usahanya bapak Jawarman memberikan kuasa kepada bapak anwar untuk mewakili dan atas nama direktur CV. Husa Indah melakukan tindakan hukum dalam kegiatan pelelangan tersebut, dengan dasar surat kuasa yang diterima

---

<sup>64</sup> Pasal 86 angka 6 Perpres 54/ 2010.

bapak Anwar, menjadi bukti yang sah atas kewenangan yang telah dikuasakan kepadanya untuk melakukan tindakan hukum dalam proyek RSUD Lakipadada.<sup>65</sup>

Kewenangan atau wewenang memiliki kedudukan penting dalam kajian ilmu hukum. Dalam Black's Law Dictionary, kewenangan atau wewenang diartikan sebagai kekuasaan hukum, hak untuk memerintah atau bertindak; hak atau kekuasaan pejabat publik untuk mematuhi aturan hukum dalam lingkup melaksanakan kewajiban publik.<sup>66</sup>

Kewenangan atau wewenang merupakan bagian dari tatanan hukum yang diatur dalam Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara. Ahli hukum memberikan penjelasan adanya perbedaan antara kewenangan dan wewenang, kewenangan merupakan kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh Undang-undang, sedangkan wewenang merupakan bagian dari kewenangan yang merupakan hak untuk memberi perintah dan untuk dipatuhi.<sup>67</sup>

Kewenangan yang diperoleh seseorang dibagi melalui dua cara yakni,<sup>68</sup>

- Atribusi, adalah wewenang yang melekat pada jabatan, dalam hukum Tata Negara atribusi ditunjukkan dalam wewenang yang dimiliki oleh pemerintah dalam menjalankan pemerintahan berdasarkan kewenangan yang ditentukan oleh Undang-undang.

---

<sup>65</sup> Wawancara. 14 Desember 2011.

<sup>66</sup> Nur Basuki Minarno. Penyalahgunaan Wewenang Dalam Pengelolaan Keuangan Daerah. (Surabaya.Laksbang Mediatama, 2010). Hlm. 65.

<sup>67</sup> Nur Basuki Minarno., Op. Cit., Hlm. 74.

<sup>68</sup> Nur Basuki Minarno., Op. Cit., Hlm. 75.

- Pelimpahan wewenang, adalah penyerahan sebagian dari wewenang pejabat atasan kepada bawahan untuk membantu melaksanakan tugas dan kewajiban untuk bertindak sendiri.

Pelimpahan wewenang selanjutnya dapat dibagi atas;

- Delegasi, pendelegasian diberikan antara seseorang dengan orang lain, dan pemberi wewenang memiliki kedudukan lebih tinggi dari penerima wewenang.
- Mandat, diberikan dalam hubungan kerja internal antara atasan dan bawahan.

Kewenangan penerima kuasa pada penggunaan badan usaha milik orang merupakan pelimpahan wewenang dari pemberi kuasa untuk melakukan perbuatan hukum dalam kegiatan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah. Sehingga tindakan hukum yang dilakukan penerima kuasa dalam kegiatan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah kedudukannya dapat dikatakan setara<sup>69</sup> dengan pemberi kuasa atau dapat dikatakan tindakan hukum yang dilakukan penerima kuasa merupakan tindakan hukum pemberi kuasa dengan ketentuan penerima kuasa tidak melampaui batas kewenangan dari kuasa yang diterimanya.

Tindakan hukum yang dilakukan oleh penerima kuasa dalam kegiatan pengadaan obat-obatan dan alat kesehatan RSUD Lakipadada merupakan kewenangan yang telah dilimpahkan oleh direktur CV. Husa

---

<sup>69</sup> Ridwan HR. 2002. Hukum Administrasi Negara, (UII Press, Yogyakarta) hlm. 274.

Indah untuk menggunakan badan usaha tersebut mengikuti tahap pemilihan penyedia barang/jasa, dan pihak RSUD Lakipadada menetapkan CV. Husa Indah sebagai pemenang dalam pengadaan obat-obatan dan alat kesehatan RSUD Lakipadada. Dengan dasar kewenangan yang diterima, Penerima kuasa bertindak selaku direktur badan usaha dalam kegiatan pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah dan harus menyelesaikan pekerjaan yang telah dikuasakan.<sup>70</sup>

Dari hasil wawancara penulis, direktur CV. Husa Indah, bapak Jawarman memberikan surat kuasa kepada bapak Anwar selaku pengguna badan usaha yang memberikan kewenangan menyelesaikan urusan berupa, ikut dalam kegiatan penjelasan tender (aanwijzing), penyerahan dokumen penawaran dan pembukaan dokumen penawaran, pelaksanaan pekerjaan dan pencairan dana anggaran pengadaan barang/jasa.<sup>71</sup>

Berdasarkan hal tersebut, pemberian surat kuasa kepada penerima kuasa merupakan bentuk surat kuasa khusus yang memberikan kewenangan kepada penerima kuasa menyelesaikan urusan dari pemberi kuasa mengenai satu kepentingan atau lebih, surat kuasa khusus yang dibuat oleh pemilik badan usaha kepada pengguna badan usaha bentuknya berbeda-beda, diantaranya; bentuk pemberian kuasa khusus yang melaksanakan urusan dalam kegiatan pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah secara bertahap sesuai dengan

---

<sup>70</sup> Wawancara, 14 Desember 2011.

<sup>71</sup> Wawancara, 14 Desember 2011.

tahapan yang akan diikuti badan usaha hingga proses tahap akhir pelaksanaan kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah, selanjutnya surat kuasa khusus yang menguraikan seluruh kegiatan yang akan diikuti oleh badan usaha dari pelaksanaan tahap awal pengadaan hingga pada tahapan terakhir atau tahap penyelesaian pelaksanaan pekerjaan pengadaan barang/jasa pemerintah.

Dari keterangan ibu Bunga Tang Ismailding, dalam setiap penggunaan badan usahanya digunakan oleh pihak lain dalam pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah, pembuatan surat kuasa khusus yang telah menentukan tindakan hukum yang akan dilakukan pengguna badan usaha selaku penerima kuasa, sehingga tindakan hukum pengguna badan usaha diluar dari ketentuan yang telah disepakati bukan tanggung jawab perusahaan.<sup>72</sup>

Pada pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah, surat kuasa yang diterima oleh penerima kuasa memberikan kewenangan untuk melakukan pendaftaran sebagai peserta pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah, selanjutnya surat kuasa dipergunakan dalam tahap *aanwijzing* atau rapat penjelasan berupa menandatangani daftar hadir seluruh peserta lelang, setelah pembuatan dokumen penawaran, penerima kuasa mengikuti rangkaian pemasukan dokumen penawaran perusahaan dan menandatangani Berita Acara Rapat Pembukaan Penawaran perusahaan yang mengatasnamakan direktur pemilik badan

---

<sup>72</sup> Wawancara, 24 November 2011.

usaha, panitia pengadaan kemudian mengevaluasi seluruh dokumen penawaran peserta lelang dan menetapkan pemenang lelang.

Surat kuasa yang digunakan oleh penerima kuasa memberikan kewenangan kepada penerima kuasa untuk mengikuti tahapan proses pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah hingga selesai, dari keterangan bapak Jawarman, "saya memberikan kuasa kepada bapak Anwar untuk ikut dalam rangkaian acara pengadaan proyek RSUD Lakipadada hingga pekerjaan tersebut selesai."<sup>73</sup> bapak Jawarman memberikan wewenang kepada penerima kuasa untuk melakukan tindakan hukum yang diperlukan terhadap penggunaan badan usahanya pada pelaksanaan pengadaan obat-obatan dan alat kesehatan RSUD Lakipadada berupa uraian kepentingan dari proses tahapan ke tahapan berikutnya dalam pelaksanaan pengadaan obat-obatan RSUD Lakipadada.

Berdasarkan hasil wawancara penulis pada tanggal 7 Desember 2011 dengan Ketua Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar bapak Abdul Hakim Pasaribu,<sup>74</sup> penggunaan badan usaha yang dilakukan oleh pihak lain dan adanya pemberian kuasa, sehingga dapat dikatakan tindakan penerima kuasa merupakan satu kesatuan yang tidak bisa dipisahkan dengan pihak pemberi kuasa, tindakan hukum penerima kuasa dalam hal melakukan pelanggaran dalam proses pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah tetap menjadi tanggung jawab pemilik

---

<sup>73</sup> Wawancara, 14 Desember 2011.

<sup>74</sup> Wawancara, 7 Desember 2011.



badan usaha, sehingga tindakan hukum yang dilakukan oleh penerima kuasa merupakan tindakan hukum pemberi kuasa.

Selanjutnya dari keterangan bapak Abdul Hakim Pasaribu, kasus penggunaan badan usaha milik orang lain terjadi Pada tahun 2008, bapak Abdul Hakim Pasaribu selaku Tim Ivestigasi KPPU Provinsi Sumatera Utara, menginvestigasi adanya kasus persekongkolan pada pekerjaan jasa kontruksi peningkatan jalan di Kabupaten Labuhan Batu yang berindikasi adanya penggunaan badan usaha oleh pihak lain dalam pekerjaan tersebut, dari hasil investigasi ditemukan adanya persenkongkolan antara pihak PPK dan penyedia barang/jasa yang dinyatakan melanggar ketentuan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha yang Tidak Sehat, Pasal 22 yang menentukan:<sup>75</sup>

“Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.”

Putusan Perkara Nomor: 03/KPPU-L/2009, Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia, pelanggaran terhadap Pasal 22 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak sehat dalam Tender Proyek Pemeliharaan Jalan Simpang, Kota Pinang-Batas Tapsel Kabupaten

---

<sup>75</sup> Wawancara, 7 Desember 2011. Abdul Hakim Pasaribu (Ketua Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar).

Labuhan Batu Tahun Anggaran 2008 dengan nilai anggaran sebesar Rp 3.936.248.000, yang dilakukan oleh:

1. PPK dan Panitia Pelelangan Proyek APBD Propinsi Sumatera Utara Tahun Anggaran 2008, proyek Pemeliharaan Berkala Jalan Simpang Kota Pinang-Batas Tapsel Kabupaten Labuhan Batu, Sumatera Utara.
2. Seluruh Peserta Proyek Pelelangan yakni:
  - PT Parnasib Nusantara,
  - PT Nasiotama Karya Bersama,
  - PT Buana Baru Nusantara,
  - PT Audisons Nusantara,
  - Binsar Simare-mare dan,
  - Jul Arwanta Sitepu.

Pelanggaran yang dilakukan oleh para pihak adalah persekongkolan antara PPK dan panitia proyek tender dengan seluruh peserta tender untuk memenangkan salah satu peserta yakni PT Audisons Nusantara dengan cara tidak melakukan penilaian yang tepat terhadap dokumen seluruh peserta, dan panitia memberikan fasilitas yang mudah terhadap perusahaan pemenang tersebut. Dari hasil analisis Tim Investigasi KPPU mendapatkan adanya pengakuan bahwa seluruh perusahaan yang mengikuti proyek tersebut telah dipinjam oleh Binsar Simare-mare dan Jul Arwanta Sitepu dengan kesepakatan mengeluarkan fee sebesar 1,5% (satu koma lima persen) untuk pemenang dan pendamping mendapatkan fee yang telah disepakati, kesepakatan ini dilakukan bersama Arifin Ulul

dan Laila Hayati Alia yang mewakili keempat perusahaan karena perusahaan tersebut merupakan perusahaan keluarga, dan memberikan kuasa kepada Binsar dan Jul Arwanta untuk mengikuti pelaksanaan proyek tersebut,

Pada tanggal 24 Agustus 2009 Rapat Majelis Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia Memutuskan: Panitia Tender Proyek, Seluruh peserta penyedia barang/jasa yang ikut pada proyek tersebut dan pihak yang meminjam perusahaan yakni Binsar Simare-mare dan Jul Arwanta Sitepu dinyatakan bersalah dan menghukum dengan melarang seluruh yang terlibat untuk ikut dalam Proyek pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah selama 2 (dua) tahun dan denda sebesar Rp 50.000.000, (lima puluh juta rupiah).

Berdasarkan kasus tersebut, pemberian kuasa dan pelimpaha kewenangan kepada penerima kuasa dalam proyek tersebut tidak membedakan tindakan hukum yang dilakukan oleh penerima kuasa sebagai pihak pengguna dan badan usaha selaku pemberi kuasa, akibat adanya pelanggaran yang dilakukan oleh penerima kuasa menimbulkan kerugian bagi pemilik badan usaha, selanjutnya menurut keterangan bapak Abdul Hakim Pasaribu, PT Audison Nusantara dijatuhi sanksi berupa denda sebesar Rp. 50.000.000, sehingga perusahaan tersebut menderita kerugian berupa, denda dan fee yang telah disepakati dengan pengguna badan usaha sebesar 1% (satu persen) tidak diperoleh oleh pemilik badan usaha dan dijatuhi hukuman tidak dapat mengikuti proses

kegiatan pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah selama 2 (dua) tahun.

Dari hasil penelitian penulis terhadap kasus penggunaan badan usaha oleh pihak lain terjadi pada tahun 2008, kasus tersebut terjadi dalam proyek pembangunan gedung Pengadilan Negeri Makassar, berdasarkan Putusan Nomor: 1034/Pid.B/ 2008 /PN. Makassar.

Berdasarkan keterangan yang diperoleh penulis dari hasil wawancara tanggal 21 November 2011 dengan Ketua Bidang Perdata Pengadilan Negeri Makassar Bapak Ansar Padu. S.H., M.H dan wawancara tanggal 20 Desember 2011 dengan Wakil Pengadilan Negeri Makassar Bapak Ramli Djalil, S.H., M.H bahwa;<sup>76</sup> PPK dan Panitia Pengadaan jasa konstruksi pembangunan gedung Pengadilan Negeri Makassar tersebut serta badan usaha yang mengerjakan proyek pembangunan gedung bersama-sama melakukan perbuatan melawan hukum yang merugikan keuangan Negara.

Kesalahan yang dilakukan berupa tindakan pencairan dana anggaran sebesar Rp. 7.000.000.000 (tujuh milyar rupiah) kepada perusahaan sebagai pelaksana pekerjaan konstruksi bangunan. Alasan pencairan anggaran tersebut setelah PPK dan Panitia proyek mengeluarkan Surat Perintah Bayar dan membuat Berita Acara Kemajuan Pekerjaan yang menyatakan bahwa prestasi pekerjaan pembangunan gedung Pengadilan Negeri Makassar telah selesai 100%.

---

<sup>76</sup> Wawancara, 21 November 2011-20 Desember 2011. Ramli Jalil (Wakil Ketua Pengadilan Negeri Makassar)., Ansar Padu (Ketua Bidang Hukum Perdata Pengadilan Negeri Makassar).

Namun dari hasil penilaian Dinas Tata Ruang Pemerintah Propinsi Sulawesi Selatan menyatakan bahwa kemajuan prestasi hanya mencapai 75% atau senilai dengan Rp. 6.000.000.000 (enam milyar rupiah) dengan demikian terdapat pembayaran melebihi prestasi sebesar Rp. 1.000.000.000 (satu milyar rupiah). Setelah dilakukan pemeriksaan oleh Pengadilan Negeri Makassar terhadap terdakwa dan para saksi diketahui bahwa perusahaan yang mengerjakan proyek pembangunan Pengadilan merupakan badan usaha yang telah digunakan oleh pihak lain.

Dari kesaksian direktur badan usaha tersebut yang terlebih dahulu membenarkan bahwa dirinya adalah direkturnya, kemudian menyatakan tidak pernah menandatangani kontrak proyek pembangunan Pengadilan Negeri Makassar, dan tidak pernah memberikan kuasa kepada seseorang mengenai proyek pembangunan gedung Pengadilan Negeri, selanjutnya tidak pernah meminjamkan perusahaan untuk proyek tersebut, dan tidak pernah mendapat laporan tentang proyek pembangunan tersebut dan menyatakan tidak mengenal si peminjam sebelum dipanggil ke persidangan, selanjutnya direktur badan usaha tersebut memberikan kesaksian bahwa perusahaan miliknya tidak pernah menandatangani kwitansi serta menerima uang dari hasil proyek, dan membenarkan bahwa dirinya tidak tahu siapa yang melakukan pemalsuan tandatangan terhadap surat dan dokumen proyek, sementara stempel yang digunakan dinyatakan benar. Sehingga direktur perusahaan tersebut berpendapat bahwa dokumen perusahaannya telah diambil dan digunakan dalam

proyek pembangunan gedung Pengadilan Negeri Makassar tanpa sepengetahuan direktur perusahaan. Pengadilan Negeri Makassar menjatuhkan hukuman sanksi pidana penjara selama 4 (empat) tahun kepada PPK dan Panitia Proyek serta yang terlibat dalam proyek pembangunan gedung Pengadilan Negeri Makassar. Selanjutnya kerugian yang diderita oleh perusahaan akibat penggunaan badan usahanya melakukan pelanggaran dalam proyek tersebut adalah tidak dapat mengikuti proses pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah dalam bidang konstruksi selama 2 (dua) tahun.

Berdasarkan kasus tersebut, proses penggunaan badan usaha milik orang pada pembangunan Pengadilan Negeri Makassar tidak ada kesepakatan antara pihak pemilik badan usaha dan pengguna badan usaha untuk menggunakan badan usaha tersebut. Pengguna badan usaha tidak dapat memperlihatkan bukti adanya surat kuasa kepada pihak panitia pengadaan, sehingga pengguna badan usaha melakukan pelanggaran hukum memberikan keterangan palsu dan membuat surat dokumen palsu pada pelaksanaan pembangunan gedung Pengadilan Negeri Makassar. Selain itu badan usaha yang telah digunakan oleh pihak lain dalam proyek pembangunan gedung Pengadilan Negeri Makassar dijatuhkan hukuman tidak dapat mengikuti proses kegiatan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah selama 2 (dua) tahun.

Perjanjian pemberian kuasa dalam penggunaan badan usaha milik orang lain merupakan pelimpahan wewenang pemberi kuasa kepada

penerima kuasa, pekerjaan yang ditugaskan dan diserahkan sebagian atau seluruhnya kepada penerima kuasa merupakan kewenangan penerima kuasa untuk bertindak melaksanakan dan menyelesaikan kewajibannya.

Data yang diperoleh penulis terhadap adanya penggunaan badan usaha pada instansi pemerintah dalam pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah diantaranya :

Pada pelaksanaan pekerjaan Pengadaan *Meubelair* Kantor Pusat Kajian dan Pendidikan dan Pelatihan Aparatur II (PKP2A) Lembaga Administrasi Negara (LAN) Makassar yang beralamat kantor di Jalan Raya Baruga Nomor 48, Antang, Makassar

1.	CV Cahaya Tiga Putra	11.	CV Citra Pratama
2.	CV Alief Mandiri	12.	CV Lukman Jaya
3.	CV Sumber Harapan	13.	CV Wahana Citra
4.	CV Satria Buana Semesta	14.	PT Coppo Utama
5.	CV Marannu Jaya	15.	CV Fajar Mas
6.	CV Tunas Teknis	16.	CV Arus Jaya
7.	CV Arjuna Furniture	17.	CV Eka Graha
8.	CV Banyumas	18.	PT Citra Berlian Indah
9.	CV Pelita Agung	19.	CV Kumala Bestari
10.	CV Henin Jaya Abadi	20.	CV Dani Perdana Putra

21.	PT Aris Karya Multi Solusi
22.	CV Biluhu Tengah Permai
23.	CV Victoria
24.	PT Citra Manunggal
25.	CV Wanua Putra
26.	CV Tri Artha Mandiri
27.	CV Yang Rekayasa
28.	CV Puncak Harapan
29.	CV Dicky Jaya Utama
30.	CV Yudha Prawira Sakti

Sumber : <http://katalogkppu.com>



Dalam pelaksanaan pelelangan tersebut perusahaan yang telah digunakan oleh pihak lain adalah CV. Pelita Agung dan CV. Victoria. CV Victoria merupakan cadangan pemenang dalam Tender *Meubelair* di LAN Makassar merupakan perusahaan yang dipinjam namanya oleh CV Lentera Rama Jasa untuk ikut dalam lelang ini, sementara CV Pelita Agung yang merupakan usulan cadangan calon pemenang juga merupakan perusahaan yang dipinjam namanya oleh CV Nur Artha Talindo sebagai peserta dalam Tender *Meubelair* di LAN Makassar.

## **2. Wanprestasi**

Pemberian kuasa yang merupakan perjanjian antara pemberi kuasa dan penerima kuasa, sehingga melahirkan kewajiban atas kuasa yang diterima oleh penerima kuasa, dan kewajiban itu merupakan bentuk prestasi yang harus dilakukan penerima kuasa, jika kewajiban itu tidak dilaksanakan maka penerima kuasa dianggap tidak memenuhi prestasi atau wanprestasi, demikian juga dengan prestasi untuk tidak berbuat sesuatu, jika dalam kuasanya penerima kuasa melakukan hal yang dilarang untuk dilakukan maka penerima kuasa dianggap telah melampaui batas kewenangannya atas kuasa yang diterimanya dan penerima kuasa dianggap telah wanprestasi.

Wanprestasi merupakan kondisi pertukaran prestasi yang tidak berjalan sebagaimana mestinya atau tidak dipenuhinya janji baik disengaja maupun tidak disengaja<sup>77</sup>.

Wanprestasi dapat terjadi dalam perjanjian penggunaan badan usaha, apa yang diharapkan oleh para pihak agar perikatan yang dibuat menjadi lancar dan mendapatkan keuntungan kadang berubah menjadi kerugian.

Wanprestasi adalah suatu keadaan di mana debitur tidak memenuhi janjinya atau tidak memenuhi sebagaimana mestinya dan itu dapat dipersalahkan kepadanya. Wanprestasi adalah suatu keadaan yang dikarenakan kelalaian atau kesalahannya, debitur tidak dapat memenuhi prestasi seperti yang telah ditentukan dalam perjanjian dan bukan dalam keadaan memaksa. Tindakan wanprestasi ini dapat terjadi karena :

1. Kesengajaan;
2. Kelalaian;
3. Tanpa Kesalahan (tanpa kesengajaan atau kelalaian).

Dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah, tidak menutup adanya kemungkinan pihakpemerintah melakukan wanprestasi terhadap badan usaha pelaksana proyek, sehingga pihak pengguna badan usaha yang telah menyelesaikan pekerjaan proyek tersebut ikut melakukan wanprestasi kepada pihak pemilik badan usaha.

Dari keterangan bapak Jawarman,<sup>78</sup> kesepakatan terhadap penggunaan badan usahanya dan adanya pemberian kuasa kepada

---

<sup>77</sup> Ahmadi Miru, Hukum Kontrak Perancangan Kontrak (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2008), hlm. 74.

bapak anwar selaku penerima kuasa, terdapat hal yang harus disepakati dan dipenuhi sebelumnya oleh penerima kuasa, diantaranya; penerima kuasa harus membayar fee sebesar 2,5% dari nilai anggaran pengadaan obat-obatan dan alat kesehatan RSUD Lakipadada setelah proyek selesai dikerjakan. Dan hal lain yang tidak diatur dalam kesepakatan tersebut, berupa larangan untuk tidak melakukan perbuatan yang melanggar dari aturan perUndang-undangan. Namun dari penggunaan badan usaha yang dilakukan oleh bapak Anwar tidak ada pemenuhan prestasi sesuai kesepakatan antara bapak Jawarman dan bapak anwar, setelah pekerjaan proyek tersebut selesai, bapak Jawarman tidak mendapatkan fee sebesar 2,5% yang telah dijanjikan oleh pengguna badan usaha, dalam hal ini pengguna badan usaha telah melakukan wanprestasi dengan tidak menepati janjinya kepada bapak jawarman.

Pengguna badan usaha melakukan perbuatan yang dilarang dan tidak diperbolehkan oleh Undang-undang dalam kuasanya, walaupun hal tersebut tidak termuat dalam isi surat kuasa yang diterima oleh penerima kuasa, pelanggaran tersebut berupa, menaikkan harga barang dalam spesifikasi harga barang kedalam dokumen penawaran harga pengadaan obat-obatan dan alat kesehatan RSUD Lakipadada, hal ini dapat dikategorikan bahwa penerima kuasa telah melampaui batas kewenangannya untuk melakukan perbuatan hukum yang seharusnya tidak boleh dilakukan dalam kuasanya. Dalam Surat Keputusan Menteri

---

<sup>78</sup> Wawancara, 14 Desember 2011.

Kesehatan Republik Indonesia Nomor 521/ MENKES/ SK/ VII/ 2007 tertanggal 24 April 2007 selanjutnya disebut SK Menteri.<sup>79</sup> SK Menteri tersebut telah menetapkan harga tertinggi obat apabila dijual oleh Pabrik/ Pedagang Besar Farmasi kepada apotik, rumah sakit dan sarana pelayanan kesehatan dan menetapkan harga obat Generik tidak boleh dijual diluar batas harga yang telah ditentukan oleh SK menteri termasuk harga dan potongan pajak.

Tindakan hukum penerima kuasa dalam penggunaan badan usaha merupakan tanggung jawab pemberi kuasa, namun apabila penerima kuasa bertindak diluar dari kewenangannya maka penerima kuasa bertanggung jawab terhadap tindakan yang diluar dari kewenangannya. Ketentuan Pasal 1801 BW bahwa:

“Penerima kuasa tidak hanya bertanggung jawab atas perbuatan-perbuatan yang dilakukan dengan sengaja, melainkan juga atas kelalaian-kelalaian yang dilakukan dalam menjalankan kuasanya.”

Berdasarkan hal tersebut kasus pada CV. Husa Indah, penerima kuasa telah melakukan wanprestasi berupa tidak adanya pemenuhan prestasi yang telah disepakati bersama pemilik badan usaha, kesepakatan yang telah disepakati antara para pihak dalam perjanjian merupakan pengikatan yang harus dipenuhi oleh para pihak, sehingga jika salah satu pihak tidak dapat melakukan prestasinya maka dapat dikatakan

---

<sup>79</sup> Surat Keputusan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 521/ MENKES/ SK/ VII/ 2007.

pertukaran prestasi tidak berjalan sebagaimana mestinya atau tidak dipenuhinya janji baik disengaja maupun tidak disengaja<sup>80</sup>.

Penerima kuasa yakni bapak Anwar tidak memenuhi prestasinya untuk memberikan fee kepada bapak jawarman sebesar 2,5% (dua koma lima persen) dari nilai anggaran proyek atau sebesar Rp. 8.000.000. Kesepakatan yang telah disepakati agar dapat menggunakan CV. Husa Indah untuk ikut dalam pelaksanaan pengadaan obat-obatan dan alat kesehatan RSUD Lakipadada, bapak Anwar menjanjikan kepada bapak Jawarman berupa fee, selanjutnya bapak Anwar dalam menggunakan badan usaha tersebut berjanji untuk tidak melanggar aturan perUndang-undangan khususnya aturan tentang pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah. Kesepakatan yang dibuat antara para pihak tidak termuat dalam bentuk perjanjian tertulis, dan tidak termuat dalam isi surat kuasa yang diberikan kepada bapak Anwar.

Wanprestasi dapat terjadi dalam perikatan penggunaan badan usaha, apa yang diharapkan oleh para pihak agar perikatan yang dibuat menjadi lancar dan mendapatkan keuntungan kadang berubah menjadi kerugian. Adapun bentuk wanprestasi antara lain:<sup>81</sup>

- Tidak memenuhi prestasi;
- Prestasi yang dilakukan tidak sempurna;
- Terlambat memenuhi prestasi
- Melakukan larangan dalam perjanjian.

---

<sup>80</sup> Ahmadi Miru, Hukum Kontrak Perancangan Kontrak (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2008), hlm. 74.

<sup>81</sup> Ahmadi Miru., *Loc, Cit.*

Wanprestasi mempunyai akibat yang sangat penting sehingga harus ditetapkan terlebih dahulu apakah debitur dianggap telah melakukan wanprestasi oleh karena adanya penyangkalan dari debitur sehingga harus dibuktikan di muka hakim. Tidak mudah untuk mengatakan debitur wanprestasi, karena hal yang diperjanjikan kadang tidak dijanjikan dengan tepat kapan pihak debitur diwajibkan melakukan prestasi yang dijanjikan.<sup>82</sup>

Apabila tidak ditentukan mengenai batas waktunya maka untuk menyatakan seseorang debitur melakukan wanprestasi, diperlukan peringatan secara tertulis dari kreditur yang diberikan kepada debitur, peringatan tersebut disebut somasi. Somasi adalah pemberitahuan atau pernyataan dari kreditur kepada debitur yang berisi ketentuan bahwa kreditur menghendaki pemenuhan prestasi seketika atau dalam jangka waktu seperti yang ditentukan dalam pemberitahuan itu. Sesuai ketentuan Pasal 1238 BW yang menyatakan bahwa:<sup>83</sup>

“Si berutang adalah lalai, apabila ia dengan surat perintah atau dengan sebuah akta sejenis itu telah dinyatakan lalai, atau demi perikatan sendiri, ialah jika ini menetapkan bahwa si berutang harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan.”

Dari ketentuan Pasal tersebut dapat dikatakan bahwa debitur dinyatakan wanprestasi apabila sudah ada somasi. Somasi merupakan terjemahan dari *ingebrekestelling*. Somasi adalah teguran dari si berpiutang (kreditur) kepada si berutang (debitur) agar dapat memenuhi prestasi sesuai dengan isi perjanjian yang telah disepakati antara

---

<sup>82</sup> Subekti, Hukum Perjanjian, (Jakarta: Intermasa. 2002)., hlm. 45.

<sup>83</sup> Pasal 1238 BW.

keduanya. Somasi timbul disebabkan debitur tidak memenuhi prestasinya sesuai dengan yang diperjanjikan.

Dalam perkembangannya, suatu somasi atau teguran terhadap debitur yang melalaikan kewajibannya dapat dilakukan secara lisan namun untuk dijadikan pembuktian dihadapan hakim apabila masalah tersebut berlanjut ke pengadilan, maka sebaiknya diberikan peringatan secara tertulis. Wanprestasi timbul dari persetujuan. Artinya untuk menyatakan suatu subjek hukum telah wanprestasi, harus ada lebih dahulu perjanjian antara kedua belah.

Pengguna badan usaha dinyatakan wanprestasi terhadap perjanjian yang telah disepakatinya dengan pemilik badan usaha sejak setelah pemilik badan usaha memberikan somasi kepada pengguna badan usaha untuk memberikan prestasi yang dijanjikan kepada pemilik badan usaha. Somasi merupakan peringatan kepada debitur untuk memenuhi prestasinya.

Dalam kasus-kasus yang telah diuraikan sebelumnya, selain wanprestasi yang dilakukan oleh penerima kuasa atau pengguna badan usaha, penerima kuasa juga dapat melakukan tindakan hukum melampaui batas kewenangannya dalam melaksanakan kuasa yang diberikan dan tindakan melakukan persekongkolan dengan pihak-pihak yang terkait dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah.

Berdasarkan hal tersebut, bapak Abdul Hakim Pasaribu memberikan keterangan, penggunaan badan usaha oleh pihak lain ada kecenderungan menimbulkan pelanggaran terhadap ketentuan Undang-undang Nomor 5

Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Yang Tidak Sehat yakni adanya bentuk persekongkolan, bentuk persekongkolan tersebut ada yang berbentuk vertikal, bentuk horizontal, dan bentuk vertical horizontal.<sup>84</sup>

- Persekongkolan Vertikal:

Persekongkolan yang dilakukan oleh salah satu peserta penyedia barang/jasa dengan PPK maupun ULP untuk dijadikan pemenang dalam suatu pekerjaan pengadaan barang/jasa pemerintah

- Persekongkolan Horizontal:

Persekongkolan yang dilakukan bersama-sama oleh semua peserta penyedia barang/jasa untuk melakukan penguasaan pada pekerjaan pengadaan barang/jasa pemerintah.

- Persekongkolan Vertikal Horizontal:

Persekongkolan dilakukan oleh PPK, ULP dan seluruh peserta penyedia barang/jasa untuk menguasai pekerjaan pengadaan barang/jasa pemerintah.

Selanjutnya bapak Abdul Hakim Pasaribu mengatakan: ada beberapa alasan seseorang/badan usaha menggunakan badan usaha milik orang lain untuk mengikuti proses pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah antara lain :<sup>85</sup>

a. Tidak mempunyai badan usaha.

---

<sup>84</sup> Wawancara, 7 Desember 2011. Abdul Hakim Pasaribu (Ketua Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar).

<sup>85</sup> Wawancara, 7 Desember 2011. Abdul Hakim Pasaribu (Ketua Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar).



Seseorang menggunakan badan usaha lain disebabkan karena tidak mempunyai badan usaha untuk mengikuti proses pengadaan barang/jasa pemerintah.

- b. Badan usaha yang dimiliki tidak sesuai dengan kualifikasi persyaratan Perpres 54/2010.

Persyaratan yang telah ditetapkan oleh Perpres 54/ 2010 tentang syarat kualifikasi suatu badan usaha untuk mengikuti proses pelelangan pengadaan barang/jasa sehingga badan usaha yang tidak sesuai dengan standar yang diatur Perpres menggunakan badan usaha lain yang telah sesuai dengan standar untuk mengikuti proses pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah.

- c. Badan usaha yang dimiliki tidak sesuai dengan spesifikasi paket pekerjaan pengadaan barang/jasa.

Pemilihan badan usaha sebagai penyedia barang/jasa pemerintah harus mengikuti paket pekerjaan yang telah direncanakan oleh pemerintah sehingga apabila badan usaha yang tidak sesuai dengan paket pekerjaan menggunakan badan usaha lain yang sesuai dengan paket pekerjaan pengadaan barang/jasa pemerintah.

- d. Kemampuan keuangan tidak sesuai dengan Sisa Kemampuan Paket atau disingkat SKP.

Badan usaha penyedia barang/jasa pemerintah harus memiliki kemampuan pada bidang pekerjaan yang sesuai dengan paket pekerjaan diperuntukkan, didasarkan pada golongan kemampuan subbidang kecil atau non-kecil.

## **B. Pelaksanaan Perlindungan Hukum Terhadap Badan Usaha Yang Digunakan Oleh Pihak Lain Pada Pelelangan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah.**

### **1. Pengawasan.**

Pengadaan barang/jasa pemerintah pada hakikatnya merupakan upaya pemerintah untuk mendapatkan atau mewujudkan barang dan jasa yang diinginkan oleh pemerintah dengan melaksanakan aturan dan metode agar tercapai kesepakatan harga, waktu dan pelaksanaannya.

Pemerintah selaku pengguna anggaran dan badan usaha sebagai penyedia barang/jasa harus selalu berpatokan pada prinsip, etika dan norma pengadaan barang/jasa pemerintah sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Perpres 54/2010.

Ketentuan pemilihan penyedia barang/jasa pemerintah yang telah diatur dalam Perpres 54/2010 memberikan penjelasan bagaimana persyaratan yang harus dipatuhi oleh badan usaha untuk ikut pada pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah, namun ketentuan Perpres 54/2010 dan ketentuan perundang-undangan lain tentang pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa tidak mengatur bagaimana jika dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa badan usaha yang menjadi peserta digunakan oleh pihak lain dan bagaimanakah perlindungan hukum terhadap badan usaha yang telah digunakan oleh pihak pengguna badan usaha melakukan wanprestasi.

Hal yang sama juga dikemukakan oleh Ketua Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar, Bapak Abdul Hakim Pasaribu, bahwa,<sup>86</sup> tidak ada perlindungan hukum terhadap perusahaan yang menyimpang dari ketentuan perUndang-undangan pada pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah, termasuk kepada perusahaan yang telah digunakan oleh pihak lain. Sehingga perusahaan tersebut harus melakukan tindakan hukum untuk mengamankan perusahaan itu sendiri pada setiap penggunaannya oleh pihak lain.

Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia agar kepentingan manusia terlindungi, hukum harus dilaksanakan. Pelanggaran hukum terjadi ketika subyek hukum tertentu tidak menjalankan kewajiban yang seharusnya dijalankan karena melanggar hak-hak subyek hukum lain. Subjek hukum yang dilanggar hak-haknya harus mendapatkan perlindungan hukum.<sup>87</sup>

Berdasarkan hal tersebut, tindakan pemilik badan usaha untuk mendapatkan perlindungan hukum terhadap penggunaan badan usahanya dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah, dengan melakukan pengawasan terhadap penggunaan badan usahanya oleh pihak lain, pengawasan ini merupakan bentuk tindakan hati-hati yang dilakukan oleh pemilik badan usaha terhadap pengguna badan usaha dengan melalui kuasa yang diberikan oleh pemilik badan usaha kepada pengguna badan usaha, hal ini juga sesuai ketentuan Pasal 1802 BW:

---

<sup>86</sup> Wawancara, 7 Desember 2011. Abdul Hakim Pasaribu (Ketua Komisi Pengawas Persaingan Usaha Daerah Makassar).

<sup>87</sup> Ridwan HR. 2002. Hukum Administrasi Negara, (UII Press, Yogyakarta) hlm. 219

“Penerima kuasa wajib memberi laporan kepada pemberi kuasa tentang apa yang telah dilakukan, serta memberikan perhitungan segala sesuatu yang diterimanya berdasarkan kuasanya, sekalipun apa yang diterima itu tidak harus dibayar kepada pemberi kuasa.”

Pengawasan yang dilakukan pemilik badan usaha terhadap penerima kuasa yang menggunakan badan usaha milik orang lain dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah sebagai upaya yang dilakukan pemilik badan usaha mewujudkan keadilan, transparansi dan pertanggungjawaban pengguna badan usaha, pengawasan dapat diartikan sebagai kegiatan pengamatan dan penilaian secara berkelanjutan terhadap perbuatan hukum pengguna badan usaha dalam menjalankan kuasanya apakah dilakukan sesuai rencana, sesuai dengan prinsip pengadaan, sesuai prosedur atau sesuai dengan ketentuan perundang-undangan. Adapun bentuk pengawasan yang seharusnya dilakukan oleh pemilik badan usaha diantaranya:

- Membuat struktur kerja, memisahkan kegiatan antara pemilik badan usaha, pengguna badan usaha dan pihak pemerintah selaku pengguna anggaran penyelenggara pengadaan barang/jasa pemerintah.
- Menyusun rencana kerja yang menjelaskan kegiatan yang harus dilaksanakan serta menentukan sasaran yang ingin dicapai.
- Melaksanakan pencatatan dan pelaporan atas hasil kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah.

- Menyimpan dan memelihara catatan, laporan serta dokumen-dokumen yang berkaitan dengan pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah.
- Melakukan pemeriksaan terhadap perkembangan pelaksanaan pekerjaan yang sudah dan sedang dilaksanakan oleh pengguna badan usaha.

Pemilik badan usaha yang badan usahanya telah digunakan oleh pihak lain, melakukan pengawasan bukan hanya terhadap pengguna badan usaha, pemilik badan usaha juga melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah, pengawasan yang dilakukan oleh pemilik badan usaha untuk mencegah kemungkinan terjadinya penyimpangan dan pelanggaran yang dilakukan oleh pengguna badan usaha dalam kegiatan pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah.

## **2. Pemberian Ganti Rugi**

Perjanjian merupakan perbuatan hukum yang melahirkan suatu hubungan hukum antara para pihak yang berjanji untuk melakukan apa yang telah diperjanjikan. Perjanjian atau *Verbinten* adalah suatu hubungan hukum kekayaan/ harta benda antara dua orang atau lebih, yang memberikan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan memberikan kewajiban pada pihak lain untuk memenuhi prestasi.

Perjanjian yang sah dan mengikat para pihak untuk melaksanakan isi dari perjanjian yang telah sepakati. Perjanjian merupakan suatu peristiwa,

dimana dalam peristiwa tersebut dimungkinkan terjadinya kesalahan dan kelalaian karena perbuatan manusia. Para pihak berharap berjanji agar isi perjanjian dapat terpenuhi dengan sebaik-baiknya sehingga selesailah kewajiban para pihak. Namun dalam kenyataannya sering terjadi hak dan kewajiban para pihak tidak terpenuhi. Sehingga ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak yang lain, baik disengaja ataupun tidak disengaja.

Berdasarkan hal tersebut, kerugian yang diderita perusahaan adalah kerugian yang diakibatkan perjanjian pemberian kuasa antara pemilik badan usaha dan pengguna badan usaha dalam proses pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah.

Ganti kerugian adalah suatu kewajiban yang dibebankan kepada orang yang telah bertindak melawan hukum dan menimbulkan kerugian pada orang lain karena kesalahannya. Ada dua sebab timbulnya ganti rugi, yaitu. Ganti rugi karena perbuatan melawan hukum dan ganti rugi berdasarkan adanya wanprestasi. Ganti rugi karena perbuatan melawan hukum adalah suatu bentuk ganti rugi yang dibebankan kepada orang yang telah menimbulkan kesalahan kepada pihak yang dirugikannya. Ganti rugi timbul karena adanya kesalahan, bukan karena adanya perjanjian. Ganti rugi karena perbuatan melawan hukum ini diatur dalam ketentuan Pasal 1365 KUH Perdata:

“Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk mengganti kerugian tersebut.”

Ganti rugi karena wanprestasi merupakan ganti rugi yang penetapannya terdapat dalam isi perjanjian antara kedua belah pihak, syarat dan besarnya ganti rugi yang harus dibayar ditentukan oleh kedua belah pihak.<sup>88</sup> Ketentuan tentang ganti rugi diatur dalam Pasal 1243 BW- Pasal 1246 BW menentukan bahwa ganti rugi adalah berupa biaya, rugi dan bunga. Ketentuan ini mengatur tentang mengembalikan pihak yang dirugikan dalam keadaan pihak lain tidak melakukan wanprestasi. Sehingga dengan demikian pihak yang dirugikan akhirnya mendapatkan apa yang seharusnya menjadi haknya.

Untuk mengganti kerugian harus berpegang pada asas bahwa ganti rugi yang harus dibayar membuat pihak yang dirugikan kembali pada kedudukan dimana seharusnya andai perjanjian itu dilaksanakan secara baik dan benar dan tidak terjadi perbuatan melanggar hukum.<sup>89</sup>

Sesuai dengan ketentuan Pasal 1246 BW Bahwa :<sup>90</sup>

“Biaya, ganti rugi dan bunga, yang boleh dituntut kreditur, terdiri atas kerugian yang telah dideritanya dan keuntungan yang sedianya dapat diperolehnya”.

Penghitungan ganti rugi harus dapat diatur berdasarkan jenis dan jumlahnya secara rinci, keuntungan yang akan diperoleh sekiranya perjanjian tersebut dipenuhi dan ganti rugi bunga.

---

<sup>88</sup> Ahmadi Miru., Op. Cit. hlm. 79.

<sup>89</sup> Ahmadi Miru., Op. Cit. hlm. 81.

<sup>90</sup> Pasal 1246 BW.

Ganti rugi mencakup tiga hal, yaitu :

- a. Biaya adalah segala perongkosan atau pengeluaran yang nyata telah dikeluarkan.
- b. Rugi adalah kerugian karena kerusakan barang milik kreditur akibat kelalaian debitur.
- c. Bunga adalah kerugian berupa kehilangan keuntungan yang sudah dibayangkan/diperhitungkan oleh kreditur.

Berdasarkan hal tersebut, untuk menghindari tuntutan sewenang-wenang pihak kreditur, Undang-undang memberikan batasan-batasan ganti kerugian yang harus oleh debitur sebagai akibat dari kelalaiannya yang meliputi:

1. Kerugian yang dapat diduga ketika membuat perikatan (Pasal 1247 BW).
2. Kerugian sebagai akibat langsung dari wanprestasi debitur, seperti yang ditentukan dalam Pasal 1248 BW. Untuk menentukan syarat "akibat langsung" dipakai teori adequate. Menurut teori ini, akibat langsung ialah akibat yang menurut pengalaman manusia normal dapat diharapkan atau diduga akan terjadi. Dengan timbulnya wanprestasi, debitur selaku manusia normal dapat menduga akan merugikan kreditur.
3. Bunga dalam hal terlambat membayar sejumlah hutang (Pasal 1250 angka 1 BW). Besarnya bunga didasarkan pada ketentuan yang ditetapkan oleh pemerintah. Tetapi menurut Yurisprudensi, Pasal



1250 BW tidak dapat diberlakukan terhadap perikatan yang timbul karena perbuatan melawan hukum.

Dalam kasus CV. Husa Indah ganti rugi yang dapat dituntut oleh pemilik badan usaha merupakan kerugian yang nyata yang diderita oleh pemilik badan usaha berupa ganti rugi dari denda yang dijatuhkan pihak RSUD Lakipadada sebesar 1% (satu persen) atau senilai Rp. 3.400.000 dari nilai anggaran pengadaan dan keuntungan yang hilang yang semestinya diperoleh pemilik badan usaha yang ditetapkan dalam perjanjian berupa fee sebesar 2,5% (dua koma lima persen) atau senilai Rp. 8.000.000, dengan demikian bahwa ganti rugi dalam wanprestasi yang dilakukan oleh pihak pengguna badan usaha dalam kasus penggunaan badan usaha yang telah diuraikan sebelumnya haruslah terinci dan jelas dan merupakan kerugian yang berakibat langsung dan kerugian yang dapat diduga terhadap wanprestasi yang benar dan dapat dibuktikan yang dilakukan oleh pihak pengguna badan usaha dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah. Sesuai ketentuan dalam Pasal 1248 BW bahwa:

“Bahkan, jika tidak terpenuhinya perikatan itu disebabkan oleh tipu daya debitur, maka penggantian biaya, kerugian dan bunga, yang menyebabkan kreditur menderita kerugian dan kehilangan keuntungan, hanya mencakup hal-hal yang menjadi akibat langsung dari tidak dilaksanakannya perikatan itu.”

Perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam penggunaan badan usaha dibuat untuk saling menguntungkan dan bukan untuk saling

merugikan, oleh karena itu walaupun undang–undang memungkinkan pihak yang dirugikan untuk membatalkan adanya perjanjian, selayaknya wanprestasi yang tergolong kecil atau tidak esensial tidak dijadikan sebagai alasan pembatalan perjanjian, melainkan hanya pemenuhan perjanjian baik yang disertai dengan tuntutan ganti rugi atau tidak.<sup>91</sup>

---

<sup>91</sup> Ahmadi Miru., Op. Cit. hlm. 76.

## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

1. Akibat hukum yang ditimbulkan dari pemberian kuasa kepada penerima kuasa memberikan kewenangan kepada penerima kuasa untuk bertindak atas nama direktur badan usaha yang berkewajiban melaksanakan pekerjaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah mulai dari tahap awal pelaksanaan pekerjaan hingga pekerjaan tersebut selesai, sehingga penerima kuasa mempunyai kedudukan yang sama dengan pemberi kuasa atau direktur badan usaha dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah. Kesepakatan yang telah dibuat antara para pihak dalam perjanjian pemberian kuasa sifatnya mengikat sebagai Undang-undang bagi kedua belah pihak. Dan apabila penerima kuasa dalam menjalankan kuasanya pada pelaksanaan pekerjaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah menimbulkan kerugian bagi pihak pemberi kuasa akibat dari wanprestasi yang dilakukan penerima kuasa maka penerima kuasa bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkannya.
2. Pemilik badan usaha dapat melakukan pengawasan terhadap pengguna badan usaha jika dalam kuasanya melakukan hal diluar wewenang atas kuasanya atau tidak melakukan kuasa yang seharusnya dilakukan oleh penerima kuasa. Berdasarkan

keepakatan yang telah dibuat oleh pihak pemilik badan usaha terhadap penggunaan badan usahanya pada pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah merupakan dasar untuk melakukan penuntutan ganti rugi terhadap pengguna badan usaha apabila wanprestasi. Dan pihak penerima kuasa atau pengguna badan usaha bertanggung jawab mengganti kerugian tersebut

## **B. Saran**

Berdasarkan kesimpulan di atas, agar terlaksananya penggunaan badan usaha yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dalam pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah, peneliti menyarankan beberapa hal sebagai berikut :

### **1. Terhadap Pemerintah**

- Pemerintah diharapkan merevisi penegasan ketentuan Perpres 54/2010 yang mengatur tentang pelaksanaan penggunaan badan dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah.
- Mewajibkan kepada peserta pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah yang menggunakan badan usaha milik orang lain agar melampirkan surat kuasa dalam mengikuti kegiatan pelaksanaan pelelangan pengadaan barang/jasa pemerintah.
- Melakukan pengawasan yang berkelanjutan terhadap pelaksanaan pekerjaan yang dilaksanakan oleh badan usaha dalam menyelesaikan tahapan kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah

## 2. Terhadap Pelaku Usaha.

- Pelaku usaha diharapkan membuat seluruh perjanjian dengan pihak pengguna badan usaha secara tertulis.
- Direktur badan usaha sebaiknya melakukan pengawasan terhadap pengguna badan usaha secara berkelanjutan dalam tahapan pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah hingga pelaksanaan pengadaan tersebut selesai.
- Tanggung jawab yang dibebankan kepada badan usaha yang telah digunakan oleh pihak lain dari tindakan hukum pengguna badan usaha tidak sebanding dengan fee yang telah disepakati sebelumnya yakni 5% (lima persen), sehingga Direktur badan usaha seharusnya meminta fee yang lebih dari kesepakatan tersebut yang kisarannya diatas 15% (lima belas persen).

## DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia*, Bandung : Penerbit PT.Citra Aditya Bakti, 2010.
- Adrian Sutedi, *Aspek Pengadaan Barang dan Jasa dan Berbagai Permasalahannya*, Jakarta ; Penerbit Sinar Grafika, 2008.
- Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak*. Jakarta : Penerbit PT RajaGrafindo Persada, 2008.
- Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan. Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW*. Jakarta : Penerbit Rajawali Pers, 2009.
- C.S.T.Kansil dan Christine S.T.Kansil, *Pokok- Pokok Pengetahuan Hukum Dagang Indonesia*. Jakarta : Penerbit Sinar Grafika, 2008.
- Mariam Darus Badruzaman, Sutan Remy Sjahdeini, Heru Soeprapto, Faturrahman Djamil, Taryana Soenandar, *Kompilasi Hukum Perikatan*. Bandung : Penerbit PT Citra Aditya Bakti, 2010.
- Muhammad Tahir Azhari. 1995. *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-unsurnya*. UI-Press:Jakarta, hlm.1
- Mulhadi, *Hukum Perusahaan Bentuk-bentuk badan usaha di Indonesia*. Medan : Penerbit Ghalia Indonesia, 2010.
- Ngadiajarno. Fx Laksito. Eko. Nunung. Isti, Lelang:Teori dan Praktek, ( LPKPAP, 2006 ), hlm. 20.
- Nur Basuki Minarno, *Penyalahgunaan Wewenang Dalam Pengelolaan Keuangan Daerah*. Surabaya : Penerbit Laksbang Meditama Yogyakarta, 2010.

Purwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia, pengetahuan dasar hukum dagang*. Jakarta : Penerbit Djambatan, 1987.

Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta : Penerbit RajaGrafindo Persada. 2011.

Sentosa Sembiring, *Hukum Perusahaan Dalam Peraturan PerUndang-undangan*. Bandung : Penerbit Nuansa Aulia, 2006.

Subekti, *Hukum Perjanjian*. Jakarta : Penerbit Intermasa, 2001.

Subekti, *Aneka Perjanjian*, Bandung : Penerbit Citra Aditya Bakti, 1995.

Yohanes Sogar Simamora, *Hukum Perjanjian Prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Oleh Pemerintah*. Yogyakarta : Penerbit LaksBang PRESSindo, 2009.

## **PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN**

Burgerlijk Wetboek (BW), Stb. 1847-23, Kitab Undang-undang Hukum Perdata

Kitab Undang-undang Hukum Dagang, (Wetboek van Koophandel voor Indonesie), Stb. 1847-23.

Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa.

Surat Keputusan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 521/MENKES/ SK/ VII/ 2007.

Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas.

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha yang Tidak Sehat.

**BACAAN LAIN.**

Kamus Besar Bahasa Indonesia.

Internet On-line.